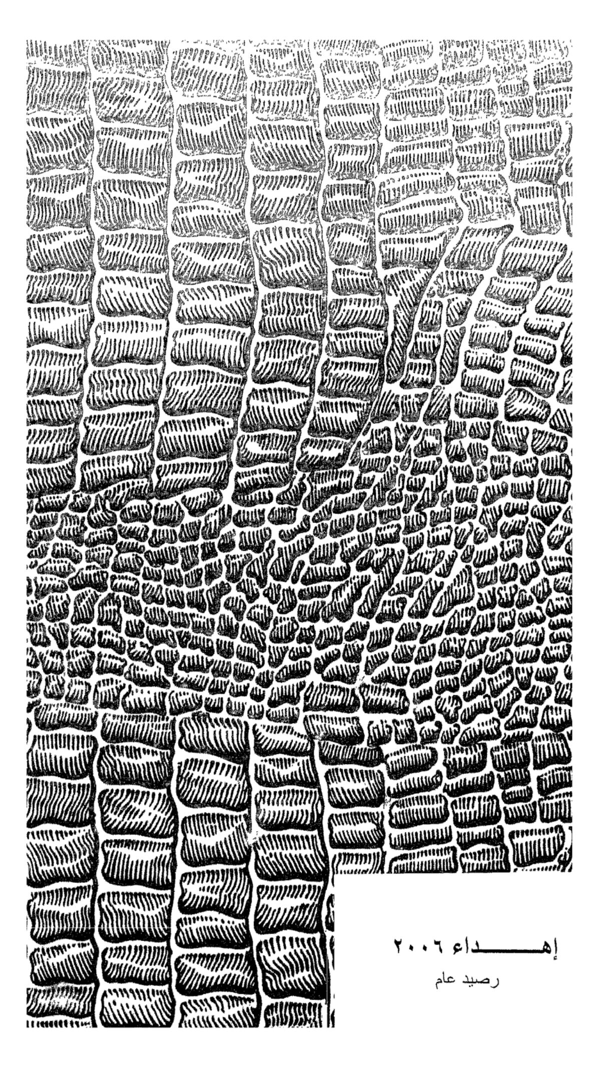
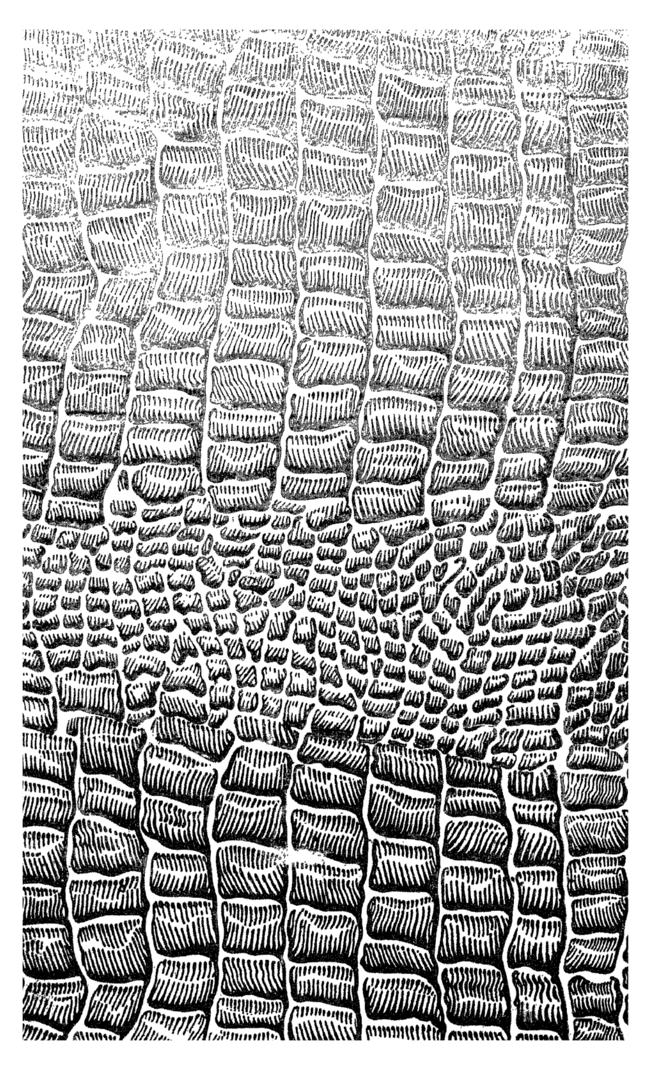








(أ) قانون الاجراءات الجنائية . (ب) الأنظمة المختلفة للاجراءات الجنائية
(جـ) تشريع الاجراءات الجنائية فى مصر . (د) تطبيق قانون الاجراءات بأثر مباشر
(هـ) بطلان الاجراءات الجنائية . (و) منهج البحث .

(أ) قانون الإجراءات الجنائية

١ — قانون العقوبات وقانون الاجراءات : يطلق على قواعد قانون العقوبات « القواعد المادية » ، وتوصف قواعد الإجراءات بأنها « شكلية » ، ومن الأهمية تميز كل من القاعدتين عن الأخرى ؛ ذلك أنه لا يجوز القياس على أحكام التجريم والعقاب ، بينما يصح القياس فى نطاق الإجراءات ، وفيما يتعلق بتتابع القوانين ، يسرى قانون العقوبات الحديد فيما هو أصلح من نصوصه على ما وقع قبل إصداره ، بينما تسرى قوانين الإجراءات بأثر مباشر . وتبدو أهمية التفرقة أيضاً فى التميز بين حكم فاصل فى مسألة مادية أو فى مسألة شكلية ، وهكذا . ومن البدهى أن وضع النص فى أى المجموعتين لا يحدد طبيعته ، فكثيراً ما يتضمن قانون العقوبات قواعد شكلية أو ينطوى قانون الإجراءات على قواعد مادية . ونبادر إلى القول بأن قانون الإجراءات قانون تبعى بالقياس إلى قانون العقوبات ، فمن المتصور وجود قانون عقوبات بدون قانون إجراءات ، ولكن ليس من المتصور إنشاء قانون إجراءات لا يستند إلى قانون عقوبات . وفكرة التبعية هذه ليست إلا مجرد خطوة للتفرقة بين القواعد المادية والشكلية . ويرجع الفقه عادة فى هذه التفرقة إلى الموضوع أو الغاية من كل منهما . ولكن التفرقة الدقيقة تقتضى تحليل كل من القاعدتين من الناحيتين الموضوعية والشخصية[1] .

(١) أنظر « قانون العقوبات وتطبيقه » للأستاذ توليو دى لوجو ١٩٥٦ ، ١٩٥٧ فقرة ٤٠ ص ١٦٦ .

٢ — قانون العقوبات : إذا نظر إلى قواعد قانون العقوبات من الناحية الموضوعية يمكن القول بأنها مجموعة القواعد التى ترتبط بالعقوبة بطريق مباشر أو غير مباشر. فتشمل : أولا — القواعد التى تجرم أفعالا وامتناعات ، بمعنى أنه يترتب على وقوع الفعل أو الامتناع توقيع العقوبة ، فالصلة تكون مباشرة بين الأمرين . ثانياً — يتضمن قانون العقوبات قواعد أخرى غير قواعد التجريم ، كقواعد تطبيق القانون وقواعد الإباحة وموانع الأهلية وموانع العقاب . فبالرغم من قيام الجريمة لا تطبق العقوبة حتما وإنما ينظر فى تطبيقها وعدمه إلى قيام سبب من الأسباب التى تحول دون توقيعها . فاذا ارتكب المجرم جريمة خارج الدولة فلا يستحق العقوبة إلا إذا سرت عليه قاعدة من قواعد تطبيق القانون من حيث المكان فتكون هنالك صلة غير مباشرة بين قاعدة التجريم وبين العقوبة ، وهى عندئذ صلة إيجابية . وإذا وجد سبب إباحة امتنع تطبيق العقوبة فيترتب على تطبيق قاعدة الإباحة أثر سلبى ، وهكذا .

أما الجانب الشخصى فى قانون العقوبات فيتمثل فى مجموعة الروابط القانونية التى تنشأ عند إصدار القانون ووقوع الجريمة وصدور الحكم بالإدانة . فقانون العقوبات عند صدوره يرتب علاقة بين الدولة والمكلف بالخطاب ، فعلى الأخير إطاعة القانون وعلى الدولة ألا تعوق نشاطه المباح . وإذا وقعت الجريمة نشأت للدولة سلطة فى معاقبة المجرم متوسلة فى ذلك بالدعوى الجنائية . وإذا صدر حكم واجب التنفيذ نشأت للدولة سلطة تنفيذ العقوبة التى يتضمنها . فكل ما يتعلق بهذه الروابط يدخل فى قانون العقوبات . ومن ثم فانه يدخل فى قانون العقوبات كل ما يتصل بسلطة العقاب من حيث انقضائها وتعليق المطالبة بالعقوبة على شكوى أو طلب أو إذن . كذلك كل ما يتصل بتنفيذ العقوبة من حيث وقفها أو إعفاء المحكوم عليه منها أو من بعضها .. الخ[1] .

٣ — قانون الاجراءات الجنائية : هذا القانون بدوره له جانبان : جانب موضوعى ، وجانب شخصى .

(١) انظر المرجع السابق فقرتان ٣٧ و ٣٨ .

فمن الناحية الموضوعية ، يشتمل قانون الإجراءات على القواعد التى يقرر لها جزاء إجرائياً ، عدم القبول أو السقوط أو عدم الجواز أو البطلان . فقانون الإجراءات يرعى مصلحتين : مصلحة المجتمع فى الإسراع بتوقيع جزاء عادل على من ارتكب الجريمة فأخل بنظام وأمن المجتمع ، ومصلحة المتهم فى كفالة حقه فى الدفاع عن نفسه وفى تمكينه من إثبات براءته . وبعبارة أخرى تكفل نصوص الإجراءات للطرفين تكافؤاً فى الفرص . فاذا تصرف أحدهما على وجه يخالف قاعدة شكلية فانه يخل بمصلحة الآخر ، ومن ثم يكفل الجزاء الإجرائى إعادة التوازن بين المصلحتين. فعدم القبول جزاء على عدم رفع الطعن من المحكوم عليه فى الميعاد ، ذلك أن مصلحة المحكوم له تضار ببقاء تنفيذ الحكم معلقاً إلى مالا نهاية . وسقوط الطعن جزاء على عدم تقدم المحكوم عليه للتنفيذ حتى لا يضار المحكوم له من مماطلة خصمه فى التنفيذ . وبطلان الحكم جزاء على عدم بيان أركان الجريمة والنص المنطبق عليها ، لأن مصلحة المحكوم عليه تقتضى هذا البيان فيرضى بالحكم أو يطعن فيه ، وهكذا .

ومن الوجهة الشخصية يشتمل قانون الإجراءات على مجموعة القواعد التى تحدد العلاقات القانونية التى تنشئها قواعده بين الأشخاص : المدعى والمدعى عليه والقاضى . فقواعد الإجراءات توجد للقاضى سلطة فيما يعرض عليه وتوجب عليه التزامات قبل الخصوم . كذلك تنشىء قواعد الإجراءات حقوقاً والتزامات بين النيابة العامة والمتهم ، والمدعى المدنى والمسئول مدنياً إذا وجدت دعوى مدنية .

٤ — سلطة العقاب وسلطة الادعاء : فى دور من أدوار تطور القانون كان يحصل الخلط بين الحق والدعوى ، فقيل إن الدعوى عنصر فى الحق . ومن المسلم الآن أن الحق والدعوى أمران مستقلان ، فالدعوى ليست إلا وسيلة للمطالبة بالحق . كذلك لا يجوز الخلط بين سلطة الدولة فى العقاب وسلطتها فى رفع دعوى تطالب فيها بتطبيق العقوبة . فسلطة الدولة فى العقاب تنشأ بمجرد وقوع الجريمة ، ومع قيامها قد تنقضى دون أن ترفع الدعوى ، بمضى المدة أو بالصلح أو بتنازل المجنى عليه عن الشكوى

وما إلى ذلك . وعلى العكس قد ترفع الدعوى الجنائية وتقضى فيها المحكمة بالبراءة ، وهو حكم ينطوى على عدم قيام سلطة العقاب . إذن لا تلازم إطلاقاً بين سلطة العقاب وسلطة الادعاء . بل إن الادعاء ليس مقصوراً على الدولة ، ممثلة فى النيابة العامة ، بل هو حق للأفراد ، حتى فى المسائل الجنائية ، فللمدعي بالحق المدني أن يرفع الدعوى الجنائية مباشرة فى الجنح والمخالفات ، وللمتهم أن يرفع استئنافاً عن الحكم أو يطعن فيه بطريق النقض ، فيعد مدعياً فى الحالتين . وينبنى على ذلك أنه لايكون صوابا القول إن الجريمة تنشأ عنها دعوى جنائية ، فسلطة العقاب هى التى تنشأ عن الجريمة ، أما حق الادعاء فهو حق مستقل ، حق الالتجاء إلى القضاء للمطالبة بشيء ، وقد تسفر الدعوى عن وجود الحق فيكشف عنه الحكم وقد تنتهى بالحكم بعدم أحقية المدعى .

٥ — تسمية القانون : كان القانون السابق يسمى « قانون تحقيق الجنايات » ، وقد اعترض على التعبير بأنه قاصر عن الدلالة على موضوع القانون ، لأن تحقيق الجنايات بل التحقيق على العموم ليس إلا جزء مما يتضمنه القانون ، فهو يشمل كل ما يحدث منذ وقوع الجريمة حتى التنفيذ[1] . ومنذ وقت طويل هجر الفقه الحديث ، كالفقه الإيطالى والفقه الألمانى ، التعبير بـ« قانون الإجراءات » لأن القانون يشتمل كغيره من القوانين على قواعد تحكم سير الخصومة الجنائية والخصومة المدنية التى قد تتبعها ، فلا ينطوى على مجرد إجراءات . وقد سماه البعض بقانون « المحاكمات الجزائية » . ولعل الأصح تسمية القانون بـ« قانون الخصومة العقابية » وتسمية قانون المرافعات المدنية « قانون الخصومة المدنية » ، فكل من القانونين يضع القواعد التى تحكم الخصومة[2] .

٦ — غاية تشريع الاجراءات الجنائية : يرمى تشريع الإجراءات الجنائية إلى الوصول إلى الحقيقة ، فمن الخطأ أن ينظر إليه على أنه وضع للمجرمين دون غيرهم ، إذ كثيراً ما يؤخذ برىء بشبهات تدفعه إلى قفص

(١) انظر مضبطة الجلسة الأولى لنظر المشروع أمام مجلس النواب فى سنة ١٩٥٠ .

(٢) أطلق على مشروع القانون الموحد « قانون الإجراءات الجزائية » .

الاتهام . إن المجتمع ينشد الحقيقة فلا يرغب فى إفلات مجرم من العقاب ويثيره الحكم ظلماً على برىء . لذلك يواجه تشريع الإجراءات فى بلد حر مشكلة معقدة ، هى التوفيق بين حق المجتمع فى مجازاة المجرم وحق المتهم فى صيانة حريته وكرامته وفى تمكينه من الدفاع عن نفسه . ولتحقيق هذه الغاية يجمع الفقهاء على أن قانون الإجراءات الجنائية يجب أن يضمن لطرفى الخصومة تكافوءاً فى الفرص[1] . وإلى هذا تشير المذكرة التفسيرية رقم ١ لمشروع الحكومة ، كما سيأتى .

ولتحقيق الغاية المتقدمة يلزم أن تكون الإجراءات الجنائية مبسطة واضحة ، وبذلك يتأتى لكل خصم أن يذود عن مصلحته ولا يجد عمال السلطة العامة فى اللبس أو الغموض منفذاً للافتيات على الحقوق الفردية . كما يجب أن تكون الإجراءات سريعة بحيث لا تطيل بقاء البرىء فى موقف الاتهام ولا تؤخر توقيع العقاب على الجانى . ولكن من جهة أخرى لا يجوز أن تكون تلك السرعة بحيث تمنع من استيفاء التحقيق ، فقد يؤدى ذلك إلى إفلات المجرم من العقاب أو الحكم ظلماً على برىء[2] .

٧ – علاقة قانون الاجراءات الجنائية بقانون المرافعات : يشبه قانون الإجراءات الجنائية فى علاقته بقانون العقوبات قانون المرافعات بالنسبة إلى القانونين المدنى والتجارى ، فكل منهما يشتمل على قواعد شكلية ، فهل لهذا التشابه من أثر فى العلاقات بين القانونين ؟ لا شبهة فى أنه إذا وجد نص صريح فى قانون الإجراءات الجنائية وجب اتباعه ولو خالف

---

(١) جارو – تحقيق ج ١ فقرتان ١ و ٢ وهامش ٣ – ٥ ، فيدال ومانيول – دروس القانون الجنائى الطبعة التاسعة فقرة ٦١٠ ص ٨٨٢ ، كيرماخ – الإجراءات الجنائية فى فلسطين ص ٩ ، جوردن توش – موجز الإجراءات الجنائية فى إنجلترا الطبعة الثانية ص ١ وما يليها . وقد جاء فى الكتاب الأخير أن القانون الإنجليزى يؤثر أن يفلت من العقاب عشرة من المذنبين على أن يحكم على برئ واحد ، ولذلك فهو يفترض فى المتهم البراءة حتى يحكم عليه نهائياً ، وتعامله السلطات القضائية على هذا الاعتبار . على خلاف الحال فى فرنسا فالقاعدة هناك مجرد افتراض نظرى ، أما الواقع فيجرى على خلافها ويعامل المتهم على أنه مذنب .

(٢) جارو تحقيق ج ١ فقرة ٥ ص ٨ .

نصاً فى قانون المرافعات[١]. وكذلك يلتزم القاضى الجنائى بالرجوع إلى قانون المرافعات إذا أحال عليه قانون الإجراءات الجنائية . ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ١/٢٣٤ ا . ج من أنه : « تعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه ، أو فى محل إقامته ، بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية» ، وماتنص عليه المادة ٢٤٨ من أن : « للخصوم رد القضاة عن الحكم فى الحالات الواردة فى المادة السابقة ، وفى سائر حالات الرد المبينة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية » ، وما تنص عليه المادة ٢٨٧ من أنه : « تسرى أمام المحاكم الجنائية القواعد المقررة فى قانون المرافعات لمنع الشاهد من أداء الشهادة أو لإعفائه من أدائها » .

لكن الصعوبة فيما لو خلا قانون الإجراءات الجنائية من نص أو إحالة . ولقد وضع القضاء فى ذلك قاعدة بمقتضاها ترجع المحاكم الجنائية إلى قانون المرافعات على اعتبار أنه القانون العام للإجراءات ، ولهذه القاعدة تطبيقات متعددة فى أحكام القضاء المصري[٢] . ومما لا شك فيه أن القضاء قد وفق

(١) نقض ٢٢ نوفبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية لأحكام النقض ج ٦ رقم ٢٦٣ ص ٣٣٩ . وقد حكم بأن المرجع فى صحة الأحكام الجنائية وبطلانها هو لقانون الإجراءات الجنائية الذى نظم مواعيد ختمها وإيداعها وطرق الطعن فيها ، فلا يكون مقبولا طلب نقض الحكم لبطلانه استناداً إلى ما تقضى به المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات ، من وجوب إيداع مسودة الحكم عند النطق به ، لمخالفة هذا الحكم لما نصت عليه المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٢ ص ٥٥٢ ، ٧ فبراير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٤٨ ص ١٤٢) . وانظر فى عدم الاستعانة بنصوص قانون المرافعات الخاصة بالخبراء : نقض أول نوفبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٧ ص ١٣٦ ، ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ رقم ٣٠٤ ص ١٠٣٣ ، نقض فرنسى ٢٣ مايو سنة ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٦ ص ١١٤ .

(٢) فحكم بأنه إذا اشترط فى إذن التفتيش وجوب عمله فى مدة لا تتجاوز ثلاثة أيام من صدوره ، فان التفتيش يكون صحيحاً إذا أجرى فى اليوم الرابع ، على أساس القاعدة العامة الواردة فى المادة ١٦ من قانون المرافعات (وتقابل المادة ٢٠ من القانون الحالى) ، والتى تقضى بأن الميعاد المقرر بالأيام لا يدخل فيه يوم التكليف (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤) . وحكم بأن إهمال كاتب الجلسة توقيع محضر الجلسة والحكم لا يترتب عليه وحده بطلانهما ، بل أنهما يكون لهما قوامهما القانونى بتوقيع رئيس الجلسة عليهما . والمادة ٣٥٠ من قانون المرافعات لا تنص على البطلان إذا لم يوقع الكاتب الحكم ، مما مفاده أنه لا يترتب على إهمال الكاتب التوقيع بطلان الحكم أو بطلان إجراءات المحاكمة ، إذ لو =

ى تلك الأحكام إلى حلول معقولة ، ولكنها حلول تؤدى إليها القواعد العامة فى التفسير ، بغير حاجة إلى قاعدة تورط القضاء فيها فاضطر إلى الخروج عليها فى أحوال كثيرة[1] . وقد ذهب بعض الفقهاء فى تفسير

= أن الشارع أراد أن يرتب البطلان على عدم التوقيع لما فاته أن ينص على ذلك صراحة فى المادة ٣٥٠ كما حرص على أن يفعل فى المواد التى سبقتها مباشرة (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢ رقم ١٢٠ ص ٣٢٥) . وحكم بأن الأصل فى إعلان الحكم الغيابى أن يكون لنفس المحكوم عليه أو فى موطنه ، فاذا لم يوجد فيه فيسلم الإعلان إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون مقيماً معه من أقربائه أو أصهاره طبقاً لنص المادتين ١١ و ١٢ من قانون المرافعات ، وفى هذه الحالة الأخيرة لا يسرى ميعاد المعارضة إلا من يوم علم المحكوم عليه بهذا الإعلان . وإذن فاذا كان المتهم قد أعلن فى محل التجارة عن أعمال لا تتعلق بادارة أعمال تجارته ، وكان هذا المحل لا يعتبر فى حكم القانون موطناً إلا بالنسبة إلى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة وحدها ، فان إعلان الحكم الغيابى بالمتجر يكون قد وقع باطلا (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٢٢ ص ٥٩٩) . وأنظر أيضاً نقض ٧ مايو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٣١ ص ٨٩٠ . وحكم بأن ما تنص عليه المادة ٣٩٨ من قانون المرافعات أن تقدر قيمة الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف على وفق أحكام المواد ٣٠ – ٤٤ ، والمادة ٤٢ تنص على أنه « إذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانونى واحد كان التقدير باعتبار قيمة المدعى به بتمامه بغير التفات إلى نصيب كل منهم فيه » . وإذن فاذا كان الثابت بالحكم أن المدعى واحد وأن المدعى عليهم متعددون وأن السبب الذى يستند إليه المدعى فى طلب التعويض هو الجريمة ، وأن المدعى عليهم وإن كان قد نسب إلى بعضهم تزوير الشهادة الإدارية وإلى بعض الاشتراك فى هذا التزوير وإلى بعض استعمال الشهادة المزورة مما لا يغير من وحدة السبب وهو جريمة التزوير ومن وحدة الضرر الواقع منهم جميعاً على المدعى ، فانه لا يجوز فى هذه الحالة تقسيم المبلغ المطلوب على المدعى عليهم عند تقدير الدعوى فيما يتعلق بنصاب الاستئناف ، فاذا كان هذا المبلغ ستين جنيهاً وهو ما يجاوز النصاب النهائى للقاضى الجزئى جاز استئناف الحكم ، وكان الحكم القاضى بعدم جواز الاستئناف فى هذه الصورة بدعوى اختلاف السبب فى ظروف الواقعة غير صحيح (نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٧٩ ص ٧٤٤) . وانظر فى تطبيق المبدأ فى دعوى مدنية ملحقة بدعوى ضرب (نقض ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٢ ص ٥٧) .

(١) فحكم بأنه لا يعمل فى المسائل الجنائية بالمادة ٣٧٠ من قانون المرافعات القديم ، التى كانت تجيز لمحكمة الاستئناف إذا استؤنف لها حكم تمهيدى وألغته أن تنظر الدعوى وتحكم فى موضوعها ، لأن هذا فيه حرمان للخصوم من حق نظر دعواهم أمام درجتين (نقض ١٣ و ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠١ و ١٠٨ ص ٩٦ و ١٢٥ ، ٢٢ أبريل سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٢٦٢ ص ٤٦٥) . وحكم بأنه لا يعمل فى المسائل الجنائية بالمادة ١٢٥ من قانون المرافعات – وتقابل المادة ٩٢ من القانون الحالى – التى تقضى بأنه إذا حضر المدعى أو المدعى عليه فى أية جلسة اعتبرت الخصومة حضورية فى حقه ولو تخلف بعد ذلك، لأن هذا =

ذلك إلى أن الرجوع إلى قانون المرافعات لا يتأتى إلا إذا كان نصه متضمناً قاعدة عامة لا حكما استثنائياً ، فما ورد على خلاف القياس لا يقاس عليه[1]. وهذا تبرير ينقصه البيان فيما يعد حكماً عاماً وما يعتبر حكماً استثنائياً ، بل إن من بين ما عدوه أحكاماً استثنائية ما أدخل بنصوص صريحة فى قانون الإجراءات الجنائية[2] .

والواقع من الأمر أن المقابلة بين قانونى الإجراءات لا تعدو أن كلا منهما يشتمل على قواعد شكلية ، فالتشابه بينهما ظاهرى ولكن أوجه الاختلاف بينهما جوهرية . فبينما وضعت الإجراءات المدنية لصالح خاص نظمت الإجراءات الجنائية لصالح عام ، وبينما يعنى القاضى الجنائى بالجانب الشخصى للمتهم فان القاضى المدنى ينظر إلى النزاع نظرة موضوعية ، وإذا كان تنفيذ الأحكام المدنية والتجارية حقاً لمن حكم له فان تنفيذ العقوبة واجب تؤديه السلطات العامة[3] . وخلاصة القول إنه لا يوجد بين قانونى المرافعات والإجراءات الجنائية من الصلات ما يبرر اعتبار أولهما قانوناً عاماً بالنسبة للثانى ، فلكل منهما مجاله المستقبل — هذا وإن صادف بعض قواعد المرافعات قبولا فى المسائل الجنائية .

= الاعتبار استثنائى لمخالفته للواقع (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٨ ص ١٠٢) . وقضى بأن الأحكام الواردة فى قانون المرافعات بشأن أهل الخبرة لا تسرى فى المواد الجنائية (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٧٧ ص ٣٢٨ ، ومن هذا الرأى جارو تحقيق ج ١ فقرة ٣٢٨ ، لبواتفان فى تعليقه على المادتين ٤٣ و ٤٤ فقرة ١٠٤ وما بعدها) .

(١) على زكى العرابى « المبادئ الأساسية للتحقيقات الجنائية » ج ١ فقرة ٤ . أما فى كتابه الجديد « المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية » فقد أطلق القاعدة بغير استثناء ، فقانون المرافعات فى نظره هو القاعدة دائماً وقانون الإجراءات الجنائية هو الاستثناء .

(٢) انظر فى إجازة رد الخبير بمعرفة الخصوم : المادة ٨٩ ، وفى جواز تصدى مستشار الإحالة للتحقيق : المادة ١٧٥ .

(٣) يقارن جارو تحقيق ج ١ فقرة ٤ ص ٦ .

(ب) الأنظمة المختلفة للإجراءات الجنائية

٨ — *النظامان الأساسيان* : إن الأنظمة المختلفة للإجراءات الجنائية ، مهما تعددت أو تنوعت ، يمكن ردها إلى نظامين أساسيين : الأول — النظام الاتهامى la procédure accusatoire وهو النظام السائد فى انجلترا وأمريكا والبلاد التى أخذت عن القانون الإنجليزى [1] ، والثانى — نظام التحرى والتنقيب la procédure inquisitoire وهو النظام الفرنسى .

٩ — *النظام الاتهامى* : فى هذا النظام لا تختلف إجراءات الدعوى الجنائية كثيراً عن إجراءات الدعوى المدنية ، فالدعوى نزال بين خصمين يمثل فيها من أضرت به الجريمة دور المدعى ، ويمثل المتهم دور المدعى عليه ، أما القاضى فحكم بينهما يندر تدخله ويحكم لمن ترجح أدلته . فهذا النظام ليس إلا صورة مهذبة من نظام الاتهام الفردى أو الشخصى الذى كان سائداً فى العصور الأولى . وهو يتميز عن نظام التحرى والتنقيب فى أنه يحقق للمتهم قسطاً وافراً من الحرية فى الدفاع عن نفسه ، ويختلف عنه فى طريقة الاتهام ونظام التحقيق والمحاكمة .

فالدعوى الجنائية يرفعها المجنى عليه كما يرفع دعواه المدنية . ولم يكن من المصلحة أن يستمر الاتهام مقصوراً على المجنى عليه الذى قد يهمل أو يمتنع عن رفع الدعوى خشية بأس المتهم أو رغبة فى الانتقام بنفسه ، فأنشأ الإنجليز وظيفة النائب العام Attorney general ، ثم وكيل الدعاوى العام solicitor general [2] . وهما يتوليان مباشرة الاتهام فى القضايا التى تبدو صعبة أو ذات أهمية ، والتى يتنحى عنها المجنى عليه ، أو يرفض السير فى إجراءاتها ، أو التى لها ظروف خاصة تجعل تدخل المدعى العام لازماً للقيام بالاتهام على الوجه الأكمل . والجرائم التى يتولى أمرها المدعى العام عادة هى القتل والشروع فيه والتزييف والتفليس بتدليس وجرائم الانتخابات والاتجار فى المواد المخدرة ونشر المطبوعات المخلة بالآداب العامة

(١) دنديبه دى فابر فقرة ١٠٣٠ .

(٢) وهما من المحامين المقررين ومن أعضاء مجلس العموم ومن أعضاء الوزارة .

والسرقات والاختلاسات التى تقع من الموظفين العموميين وجرائم العرض والتعدى الشديد ، خصوصاً التى تستعمل فيها الأسلحة النارية ، والسرقات الكبرى والنصب التجارى ، حيث يكون المجنى عليهم عاجزين عن توكيل محام أو التى يكثر فيها عدد المجنى عليهم ... الخ . ومع ذلك لا زال الاتهام فى انجلترا واجباً مفروضاً على الأفراد ، وأهمية الجريمة لا تستلزم حتما تدخل المدعى العام ، فهو لا يتدخل فى مباشرة الاتهام فى جريمة نصب أو اختلاس وقع على مصرف أو شركة غنية ، وذلك لأن المجنى عليه يقدر على توكيل محام يباشر الإجراءات . ومن ثم تختلف وظيفة النائب العام فى انجلترا عنها فى مصر أو فى فرنسا .

وفيما يتعلق بالتحقيق الابتدائى ، يبدو أن أهميته ضئيلة فى النظام الاتهامى ، فالقانون الانجليزى لا يخول الموظفين القضائيين من السلطة ما يمكنهم من تحضير الدعوى للمحكمة ، إذ لا تزيد سلطتهم فى القبض كثيراً عن السلطة المخولة للأفراد[1] ، والمتهم ليس مجبراً على الإجابة ، وإذا أريد توجيه اتهام له وجب تحذيره بالعبارة التقليدية : « هل تريد أن تقول شيئاً رداً على هذا الاتهام مع العلم بأنك غير ملزم بأن تقول شيئاً[2] ، وكل ما تقوله يدون كتابة ويقدم دليلا إلى المحكمة » . وكل متهم يدلى بأقواله لا يستجوب بشأنها ، ومن النادر أن يجيب المتهم أثناء التحرى ، فهو يؤثر أن يستبقى إجابته يفاجىء بها خصمه فى المحكمة . والمشاهد فى انجلترا — نتيجة هذا النظام — أن الدعوى ترفع إلى القضاء ، فى معظم الأحوال ، فى خلال أسبوع من وقوع الجريمة[3] .

---

(١) انظر فى المقارنة بين سلطة الفرد فى القبض وسلطة الكونستابل الخاص Police constable وسلطة المحقق وقضاء الصلح : توش المرجع السابق ص ٢٩ — ٣٣ .

(٢) وقد نص على هذا التحذير فى الفقرة الأولى من المادة ١١٤ من القانون الفرنسى الجديد .

(٣) يراجع متر ماير فى الإجراءات الجنائية فى إنجلترا صفحة ١١٠ . ويلاحظ مع ذلك أن هناك موظفين يقومون بالبحث والتحرى والتحضير للدعوى عقب وقوع الجريمة ، فالمحقق يقوم بتحقيق أسباب الوفاة غير الطبيعية والمشتبه فيها ، ويقوم الكونستابل بجمع الاستدلالات التى يمكن الحصول عليها بشأن الجرائم التى ترتكب ، وفوق هؤلاء يوجد قضاء الصلح يقضى فى الجرائم البسيطة ويصدر أوامر القبض والإفراج والإحالة على المحكمة .

أما المحاكمة فتجرى بحضور المتهم الذى يأتى من تلقاء نفسه أو يؤتى به مقبوضاً عليه ، وتبدأ بتلاوة تقرير الاتهام ، ثم تسأل المحكمة المتهم عن التهمة بعد تحذيره بالعبارة التقليدية فاذا اعترف جاز للمحكمة أن تحكم عليه بالعقوبة بلا محاكمة ، ولكن جرت عادة القضاة أن ينصحوا المتهم بالإنكار حتى يمكن بحث ظروف الدعوى . ثم يبدأ محامى الاتهام بشرح ملخص الدعوى للمحلفين ويستجوب الشهود بعد ذلك[1] . وللمتهم أن يطلب استجوابه بعد حلف اليمين[2] ، ويناقش الشهود بعد ذلك بمعرفة محامى الدفاع . ويقتصر واجب القاضى على إدارة الجلسة وتلخيص الدعوى للمحلفين فلا يساعد أى الخصمين ، ولكنه قد يتدخل لمنع تصادم أو إزالة سوء تفاهم بين الخصوم والمحامين .

١٠ — نظام التحرى والتنقيب : يرجع هذا النظام فى أصله إلى عصر الرومان وكان مقصوراً فى تطبيقه على العبيد وأحط المجرمين . وهذا ما يفسر طابع الشدة فيه ، فكانت السلطات العامة تتولى وظيفة الاتهام . فى عهد سادفيه نظام الاتهام الشخصى ، وكان التحقيق سرياً حتى فى دور المحاكمة ، ولم يكن يسمح للمتهم بأن يدلى بأقواله أو يستعين بمدافع ؛ وكان عليه أن يجيب على الأسئلة التى تلقى عليه . وقد اتسع نطاق تطبيق هذا النظام فى دول القارة الأوروبية حتى شمل المجرمين جميعاً ، وظل طابع الشدة عالقاً به حتى قيام الثورة الفرنسية[3] . ومع ذلك فقانون الإجراءات فى فرنسا ليس إلا صورة مهذبة لنظام التحرى والتنقيب ؛ فالنائب العام هو الأمين على الدعوى الجنائية ، وللنيابة تأثير ملحوظ فى سير التحقيق الابتدائى

(١) ومن الجدير بالذكر أن ممثل الاتهام النائب عن التاج فى مباشرة الدعوى لا يتمتع بأية ميزة على الدفاع ، ولا يتحلى بأية شارة رسمية ، فهو يقف فى حرم المحكمة كسائر المحامين ، ويجلس بجوار محامى المتهم ، وفى المرافعة يلتزم جانب الدقة فى سرد الوقائع ويمتنع عن التهجم على المتهم ، وعن التهويل فى فظاعة الجرم ، وعن إرهاب الشهود وحتى عن التظاهر بالاهتمام بالحكم بادانة المتهم .

(٢) وقد سكت القانون المصرى عن ذلك ، ولكن عدم جواز تحليف اليمين من الضمانات الجوهرية المقررة للمتهم منعاً للحرج ، وهى متعلقة بالنظام العام ، فلا يزول البطلان المترتب على عدم مراعاتها برضاء المتهم .

(٣) يراجع دوندييه دى فابر فقرة ١٠٣٢ وما بعدها ، جارو تحقيق ج ١ فقرة ٢٠ ص ١٩

وإن كان يقوم به قاض[1] ، والتحقيق الابتدائى يجرى بطريقة سرية[2]. ولا يقترب النظام الفرنسى من النظام الانجليزى إلا فى دور المحاكمة التى تجرى علناً وفى مواجهة الخصوم . وقد تأثرت غالبية تشريعات العالم بالنظام الفرنسى ، فأخذت عنه داخل أوروبا وخارجها ، ومن هذه التشريعات القانون المصرى .

١١ — النظام المختلط : لم يكن طبيعياً أن يستمر التشريع الفرنسى على وضعه ، يضحى بصوالح الخصوم بحجة المصلحة العامة ، ولذلك اضطر الشارع الفرنسى إلى إدخال تعديلات جوهرية بقوانين ضمانات الحرية الشخصية . وقد نحت التشريعات التى أخذت عن التشريع الفرنسى هذا النحو ،ولم يقتصر البعض منها على التعديل بل تجاوره إلى الإنشاء ، فوضعت فى السنين الأخيرة تشريعات نموذجية استبعدت فيها عيوب النظامين أو أخذ فيها بمزايا كل منهما[3] ، ومن هذه التشريعات قانون الإجراءات الجنائية المصرى رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ .

(ح) تشريع الاجراءات الجنائية فى مصر

١٢ — تاريخ تشريع الاجراءات الجنائية فى مصر : صدر أول قانون للإجراءات الجنائية فى مصر سنة ١٨٧٥ للمحاكم المختلطة ثم فى ١٣ نوفمبر سنة ١٨٨٣ للمحاكم الأهلية ، وسمى كل منهما بقانون « تحقيق الجنايات» وأسس على المبادىء المقررة فى قانون التحقيق الجنائى الفرنسى . وقد أدخلت

---

(١) يراجع فى وظيفة قاضى التحقيق فى فرنسا : جوليه — النيابة العامة ١٩٣٩ ص ٢٣٧ وما بعدها .

(٢) انظر المادة ١١ من قانون الإجراءات الفرنسى الذى بدأ العمل به فى أول يناير ١٩٥٩ .

(٣) ومن هذه التشريعات : القانون البولونى الصادر فى ١٩ مارس سنة ١٩٢٨ ، واليوغسلافى الصادر فى ١٦ فبراير سنة ١٩٢٩ ، والكولومبى الصادر فى سنة ١٩٣٨ ، وقانون رومانيا الصادر فى أول يناير سنة ١٩٣٧ ، وأخيراً قانون الإجراءات الفرنسى الذى بدأ العمل به فى أول يناير سنة ١٩٥٩ .

على قانون تحقيق الجنايات الأهلى عدة تعديلات تبعاً لمقتضيات الأحوال إلى أن استعيض عنه بقانون آخر صدر فى ١٣ فبراير سنة ١٩٠٤ ، وقد أدخلت عليه هو أيضاً عدة تعديلات أريد بها إصلاحات فرعية لم تمس جوهره فى شىء . وفى سنة ١٩٣٧ ، وعلى أثر إبرام معاهدة مونتريه ، بالغاء الامتيازات الأجنبية فى مصر ، وضع قانون تحقيق جنايات جديد صدر فى ٣١ يوليو سنة ١٩٣٧ لتطبيقه بالمحاكم المختلطة فى أثناء فترة الانتقال التى انتهت فى ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٩ ، وبانتهائها ألغيت المحاكم المختلطة ، ورجع الاختصاص كاملا للمحاكم الوطنية بالنسبة لكل من يسرى عليه قانون العقوبات سواء أكان مصرياً أم أجنبياً . واستعداداً لهذه المناسبة صدر قرار من مجلس الوزراء فى ١٣ مارس سنة ١٩٤٠ بتشكيل لجنة لتوحيد القانونين الأهلى والمختلط ، ولإعادة النظر فى القانون بجملته . وقد رأت اللجنة أن تضع مشروعاً كاملا للإجراءات الجنائية ليكون التناسق تاماً بين أجزائه ، وانتهت من وضعه فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، وقدم إلى البرلمان إثر ذلك . وفى سنة ١٩٤٩ أقر مجلس الشيوخ المشروع بعد أن أدخل عليه تعديلات كثيرة وأحيل بعد ذلك إلى مجلس النواب فأقره بدوره فى يوليو سنة ١٩٥٠ . وفى ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ صدق الملك على القانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ باصدار قانون الإجراءات الجنائية ، ولكن القانون لم ينشر فى الجريدة الرسمية إلا فى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ . ولما كانت المادة الثانية من قانون الإصدار تنص على أنه يعمل بالقانون بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية فانه لم يعمل بالقانون إلا من ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ .

١٣ — *قانون الاصدار* : نصت المادة الأولى من قانون الإصدار على ما يأتى :

« يلغى قانون تحقيق الجنايات المعمول به أمام المحاكم الوطنية وقانون تحقيق الجنايات المعمول به أمام المحاكم المختلطة ، كما تلغى القوانين الآتية :

١ — القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات .

٢ — المرسوم بقانون الصادر فى ٩ فبراير سنة ١٩٢٦ بجعل بعض الجنايات جنحاً إذا اقترنت بأعذار قانونية أو ظروف مخففة .

٣ — المرسوم بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٣١ بشأن إعادة الإعتبار .

٤ — القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ الخاص بالأوامر الجنائية .

ويستعاض عن هذه القوانين جميعاً بقانون الإجراءات الجنائية المرافق .

وكذلك يلغى كل حكم مخالف لأحكام القانون سابق الذكر .

ويستمر ضباط البوليس المنتدبون للقيام بوظيفة النيابة العامة لدى محاكم المرور فى عملهم . ويجوز لوزير العدل بناء على طلب النائب العام أن يندب أحد رجال البوليس لأداء وظيفة النيابة العامة لدى هذه المحاكم [١] .

وتظل القواعد والإجراءات المعمول بها حتى ١٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ سارية على الأوامر الجنائية الصادرة فى مواد المخالفات قبل هذا التاريخ [٢] » .

١٤ — *مشتملات قانون الإجراءات الجنائية* : ينطوى القانون على ٥٦٠ مادة وزعت على كتب أربعة :

الكتاب الأول — فى الدعوى الجنائية وجمع الإستدلالات والتحقيق (المواد ١—٢١٤) ، ويشتمل على أربعة أبواب : فى الدعوى الجنائية ، جمع الإستدلالات ورفع الدعوى ، التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق ، والتحقيق بمعرفة النيابة .

والكتاب الثانى — فى المحاكم (المواد ٢١٥ — ٣٩٧) ، وقد قسم بدوره إلى ثلاثة أبواب : فى اختصاص المحاكم الجنائية ، محاكم المخالفات والجنح ، ومحاكم الجنايات .

والكتاب الثالث — فى طرق الطعن فى الأحكام (المواد ٣٩٨ — ٤٥٨) ، وينطوى على أبواب خمسة : فى المعارضة ، الإستئناف ، النقض ، إعادة النظر ، وقوة الأحكام النهائية .

والكتاب الرابع — فى التنفيذ (المواد ٤٥٩ — ٥٥٣) ، ويشتمل على تسعة أبواب : فى الأحكام الواجبة التنفيذ ، تنفيذ عقوبة الإعدام ، تنفيذ العقوبات المقيدة للحرية ، الإفراج تحت شرط ، تنفيذ المبالغ المحكوم بها ، الإكراه

---

(١) أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ الصادر فى ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥١ .

(٢) أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم ٢٢٨ لسنة ١٩٥١ الصادر فى ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ .

البدنى ، الإشكال فى التنفيذ ، سقوط العقوبة بمضى المدة ، وفاة المحكوم عليه ، ورد الإعتبار . وانتهى القانون بأحكام عامة (المواد ٥٥٤ — ٥٦٠) فى الإجراءات التى تتبع فى حالة فقد الأوارق أو الأحكام ، وفى حساب المدد .

١٥ — التعديلات اللاحقة : منذ التصديق على قانون الإجراءات الجنائية صدرت عدة تعديلات ، بعضها سابق على نشره ، وبعضها لاحق على نشره وسابق على تاريخ العمل به ، والبعض الآخر لاحق على نفاذه . وأهم التعديلات التى أدخلت على قانون الإجراءات الجنائية هى ماتضمنها المرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ ، إذ أعيدت بمقتضاه للنيابة سلطة التحقيق فى الجنايات وعدل عن تخصيص قضاة للتحقيق . وقد اشتمل القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ بدوره على تعديلات هامة ، فألغيت الفقرة الأخيرة من المادة ٦٤ ، وأضيفت فقرة ثانية إلى المادة ١٢٣ ، وعدلت المادة ١٥٨ ، وأضيفت المادتان ٢٠٨ مكرراً و ٢٧٦ مكرراً ، وعدلت المادتان ٢٨٩ و ٣٢٥ مكرراً . ثم صدر القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٥٨ بتعديل المادة ٩١ . وبمقتضى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ عدلت حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض (١) .

وبمناسبة قيام الجمهورية العربية المتحدة شكلت لجنة لوضع مشروع قانون موحد للإجراءات الجزائية ، وقد أنجزت اللجنة هذا المشروع ، وسنشير إلى بعض نصوصه كلما اقتضى المقام ذلك .

وفى أوائل سنة ١٩٦٢ أعيد تشكيل لجان تعديل القوانين ، وشكلت لجنة لوضع مشروع قانون جديد للإجراءات الجنائية ، وبدأت اللجنة عملها إعتباراً من ١٣ مارس سنة ١٩٦٢ ولما كان إعداد هذا المشروع يستغرق وقتاً قد يطول ، وكانت الحاجة ملحة إلى إدخال بعض التعديلات على القانون الحالى ، تبسيطاً للإجراءات وتحقيقاً لسرعة الفصل فى القضايا وتلافياً لبعض العيوب التشريعية التى أظهرها التطبيق فى العمل ، فقد عرضت وزارة العدل على اللجنة المذكورة مشروعاً بهذه التعديلات استغرق بحثها شهرين ثم صدر القانون رقم

---

(١) وهو من القوانين الموحدة التى نفذت فى الإقليمين ، وقد استبدلت فيه كلمة « الجزائية » بكلمة الجنائية ، لأن أحكام الدعوى العمومية لا تقتصر على الجنايات وإنما تشمل الجنح والمخالفات أيضاً .

١٠٧ لسنة ١٩٦٢ [١] . وأهم التعديلات التى تضمنها القانون إستبدال مستشار الإحالة وغرفة المشورة بغرفة الإتهام ، وادخال نظام المستشار الفرد للفصل فى الجنايات المنصوص عليها فى المادتين ٥١ و ٢٤٠ من قانون العقوبات وفى القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ فى شأن الأسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له ، وإلغاء اختصاص محاكم الجنح بنظر بعض الجنايات .

١٦ — ما يتميز به القانون الحالى : كان قانون تحقيق الجنايات فى مؤخرة القوانين المماثلة ، فلم يكن لتبسيط الإجراءات فيه حظ يذكر ، ولم يكفل إلا القليل من الضمانات للمتهمين . أما القانون الحالى فيتميز بأنه أخذ بأحدث الأحكام فى هذا الصدد . وقد جاء فى صدر المذكرة التفسيرية رقم ١ لمشروع الحكومة ما يلى : « يحدد قانون الإجراءات الجنائية الطريق الذى يكفل للدولة حقها فى القصاص من المجرم ، ويعنى بصفة خاصة بالنظم والأحكام التى ترمى إلى تبسيط الإجراءات الجنائية وسرعتها لينال الجانى جزاءه فى أقرب وقت ، وذلك بغير إخلال بالضمانات الجوهرية التى تمكن البرىء من إثبات براءته » . وبهذه العبارة الموجزة حددت اللجنة الأغراض التى توختها فى المشروع : كفالة حق الدولة فى مجازاة المجرم ، مع تبسيط فى الإجراءات ومراعاة مايضمن للبرىء إثبات براءته ، أما التبسيط فى الإجراءات فانه يوفر على الخصوم جهداً ومالا ، ويعجل بتوقيع العقوبة على الجانى ، ويقصر أمد بقاء البرىء فى موقف الإتهام . وأما الضمانات التى تشير إليها المذكرة التفسيرية فهى الضمانات المستمدة من الحقوق الفردية ، فليس الأهم أن يكفل تشريع الإجراءات للدولة إقتضاء حقها فى مجازاة المجرم ، وإنما هو عدم المساس بحقوق الأفراد عند التوسل بالإجراءات لتحقيق تلك الغاية . وأهم هذه الحقوق ما تعلق بالحرية الشخصية وكرامة الإنسان وتأمين المقاضاة . وقد لاتلتزم الدولة حدود سلطتها فتضر بمصلحة المتهم ، وعندئذ يحكم القاضى بالجزاء الإجرائى فيعيد التوازن بين المصلحتين . وقد يستفيد المجرم من هذا ولكن استفادته أقل ضرراً من الافتيات على حقوق الإنسان التى ما وجدت الدولة إلا لحمايتها . قد يقبض على متهم أو يفتش منزله بغير مسوغ من القانون فيعثر لديه على ما يفيد ارتكابه جريمة ،

(١) نشر فى الجريدة الرسمية — عدد ١٣٦ فى ١٧ يونيه سنة ١٩٦٢ .

وقد يعترف المتهم إثر الضبط بارتكابها ، ومع ذلك يقضى ببراءته ، لأن الدليل المقدم ضده قد استحصل عليه على حساب الحريات الشخصية . ويكتسب المتهم بالحكم النهائى ببراءته حقاً فى عدم العود إلى الدعوى ، ولو اعترف بعد الحكم بارتكاب الجريمة ، لأن العود إلى الدعوى يتعارض مع حق مقرر له هو أن تقف مقاضاته عند مرحلة معينة . بينما لو حكم بادانته نهائياً فان هذا لا يمنع من إعادة النظر فى الحكم عليه إذا ظهرت بعده واقعة أو ورقة تفيد براءته .

وسنبين فيما يلى أهم مظاهر التبسيط فى قانون الإجراءات الجنائية ثم إلى أى حد روعى المتهم فيه[1] .

١٧ — بعض مظاهر التبسيط فى القانون : توسع القانون الحالى فى نظام الأمر الجنائى فأجازه فى مواد الجنح والمخالفات التى لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على عشرة جنيهات ، متى روى أن الجريمة بحسب ظروفها تكفى فيها عقوبة الغرامة لغاية عشرة جنيهات غير العقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف (مادة ٣٢٣ معدلة بالقانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٣ و٣٢٣ مكرراً معدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧). ورغبة فى التبسيط والإسراع أجاز القانون لبعض السلطات أن تنتزع التحقيق أو التصرف فيه ممن يتولاه ، فأجاز لمستشار الإحالة أن يتصدى للتحقيق (المادة ١٧٥) وأن يغير الوصف القانونى للفعل المسند إلى المتهم وأن يدخل فى الدعوى وقائع أخرى أو متهمين آخرين (المادة ١٧٩) . ولما كان المحكوم عليه قد يتعمد الغياب رغبة فى المماطلة والتسويف فقد أجيز للمحكمة أن تعتبر الحكم الذى تصدره حضورياً فى أحوال معينة ، وبهذا لا تجوز المعارضة فى الحكم (المواد ٢٣٨— ٢٤١) . ولما كان نظر الدعوى المدنية المتفرعة عن الجريمة قد يؤخر الفصل فى الدعوى الجنائية فان التشريع الحالى قد عمل على تدارك ذلك بقدر الإمكان . فجعل القرار الصادر من قاضى التحقيق نهائياً فيما يتعلق بقبول المدعى بالحقوق

---

(١) تراجع التفصيلات فى مقال لنا بعنوان « إتجاهات جديدة فى قانون الإجراءات الجنائية » مجلة القانون والاقتصاد — السنة الحادية والعشرون — عدد يونيو سنة ١٩٥١ ، ومقالنا عن « ضمانات الحرية الفردية » — المجلة الدولية لقانون العقوبات س ٢٤ عدد ١ و ٢ .

المدنية بهذه الصفة فى التحقيق (المادة ٧٦–٢)[1] ، كما نص على أنه لايجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول تدخله (مادة ٢٥١–٤) ، ولو كان تدخله قبل إقفال باب المرافعة . بل ولو كان الإدعاء لم يأت متأخراً فان القانون يوجب على المحكمة الجنائية أن تتخلى عن الدعوى المدنية وتحيلها إلى المحكمة المدنية ، وذلك إذا رأت أن الفصل فى التعويضات المطلوبة يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبنى عليه إرجاء الفصل فى الدعوى الجنائية (مادة ٣٠٩) كذلك أوجب القانون الجديد على المحكمة الجنائية الفصل فى المسائل الفرعية المدنية[2] التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية (تراجع المادة ٢٢١ وما بعدها وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة المذكورة) ، وذلك حتى لا يتعطل الفصل فى الدعوى الجنائية باحالة المسألة الفرعية على المحكمة المدنية وانتظار الفصل فيها .

١٨ – **بعض ضمانات المتهم فى القانون الحالى** : لعل أهم ما استحدث فى الكتاب الأول من ضمانات هو ماتعلق بالتحقيق الإبتدائى ، فقد تقرر أن يكون للخصوم الحق دائما فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق ، ومن ثم لايجوز الفصل بين المتهم ومحاميه عند التحقيق بحجة سريته (مادة ٧٧). وفيما يتعلق باجراءات التحقيق فصلت أحكام ندب الخبراء وأجيز للخصوم رد الخبراء غير مقيدين باجراءات الرد المعتادة . وفيما يتعلق باستجواب المتهم أحيط هذا الإستجواب بضمانات تسمح بالثقة بما قد ينتهى إليه من إقرار المتهم على نفسه بالجريمة . واستحدثت ضمانات هامة فى الحبس الإحتياطي ، فمنع فى جرائم الصحافة والنشر مع استثناء ما يتضمن طعناً فى الأعراض أو تحريضاً على إفساد الأخلاق (مادة ١٣٥) ، ونص على عدم إجازة الحبس أو مده إلا بعد استجواب

---

(١) أما القرار الصادر من النيابة برفض الإدعاء فقابل للطعن أمام غرفة المشورة خلال ثلاثة أيام من إعلان المدعى بالقرار (المادة ١٩٩ مكرراً معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢).

(٢) وكذلك المسائل الفرعية الأخرى ، فيما عدا المسائل الجنائية ومسائل الأحوال الشخصية فقد أوجب القانون انتظار الفصل فى المسألة الجنائية من المحكمة المختصة (المادة ٢٢٢) ، وأجاز الإيقاف إذا كانت المسألة الفرعية من مسائل الأحوال الشخصية (المادة ٢٢٣ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

المتهم إلا إذا كان هارباً (مادة ١٣٤) ، وعلى الإفراج الحتمى عن المتهم المقبوض عليه فى مواد الجنح بشروط معينة (مادة ١٤٢) . ولعل أهم ما استحدث فى مرحلة المحاكمة هو إفراد الفصل الثانى عشر من الكتاب الثانى لأوجه البطلان (المواد ٣٣١ — ٣٣٧) ، وقد أخذ القانون فيها بأحدث المبادىء فأقر نظرية البطلان الذاتى وقرر سريانها ليس فقط على إجراءات المحاكمة بل على إجراءات التحقيق الإبتدائى والإستدلال . وفى الفصل الرابع عشر من الكتاب الثانى استحدث القانون أحكاماً خاصة بالأحداث (المواد ٣٤٣ — ٣٦٤) . واستوفى فى الكتاب الثالث طرق الطعن فى الأحكام ، وأخذ فيها بقاعدة عامة مقتضاها أن الطعن لا ينقلب على رافعه إذا كان هو الطاعن وحده (تراجع فى المعارضة والإستئناف والنقض وإعادة النظر : المواد ٤٠١ —١ و ٤١٧—٣و٤٣٦و٤٥٣—٢) . ونص فى الإستئناف على أنه لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باجماع آراء قضاة المحكمة (مادة ٤١٧—٢) . ونص فى النقض على أنه لا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن إلا أنه إذا كانت الأوجه التى بنى عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه فى الدعوى ففى هذه الحالة يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً (مادة ٤٣٥—٢) ، وأجيز لمحكمة النقض أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها بناء على أسباب معينة لم يستند إليها الطاعن (مادة ٤٢٥ — ٢) . وفيما يتعلق باعادة النظر روى التوسع فى الحالات التى تجيزه ، إذ كان قانون تحقيق الجنايات لا يجيز إعادة النظر إلا فى حالات ثلاث ندر أن تعرض فى العمل وأغفل صوراً هامة يثبت فيها جلياً وقوع خطأ قضائى تقضى العدالة بوجوب تداركه .

١٩ — بعض ما يؤخذ على القانون الحالى : لا شك أن القانون الحالى يمتاز عن القوانين السابقة ، بل فى بعض الأحوال عن القانون الفرنسى نفسه . إلا أنه مؤسس هو أيضاً على المبادىء المقررة فى القانون الفرنسى [1] ، وهذا ما يعيبه بصفة عامة ، فاجراءاته لا زالت بطيئة معقدة ، يشغل منها التحقيق

(١) انظر ما جاء فى صدر التقرير الأول للجنة الشيوخ عن المشروع .

الابتدائي حيزاً ذا شأن ، وفضلاً عن هذا لم يخل القانون من مآخذ فى المسائل التفصيلية ، فهو لم يفصل بين سلطات الإتهام والتحقيق والمحاكمة ، إذ جعل للنيابة سلطة التحقيق فى الجنايات والجنح (مادة ١٩٩ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢) ، وأجاز للمحاكم أن تتصدى لإقامة الدعوى (تراجع المواد ١١ — ١٣ و ٢٤٣ — ٢٤٦) . كما أن القانون أجاز لمأمورى الضبط القضائى فى حدود معينة القبض على المتهم وتفتيشه وتفتيش منزله ، مع أن هذه الإجراءات — لما تتضمنه من تقييد للحريات الفردية ولأنها من الأعمال القضائية — لا يجوز لغير القضاء مباشرتها . ومما يعيب التشريع الحالى أيضاً فى دور التحقيق الابتدائى أنه يجيز للمحقق أن يجرى التحقيق فى غيبة الخصوم (مادة ٧٧) . وأكثر من هذا أنه يجيز للمحقق أن يقرر بعدم السماح لمحامى المتهم بالاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب أو المواجهة (مادة ١٢٥) .

(د) تطبيق قانون الاجراءات بأثر مباشر

٢٠ — القاعدة العامة : خلا قانون الإصدار عند نشره ، وكذلك قانون الإجراءات الجنائية ، من أحكام وقتية تنظم مرحلة الانتقال من عهد قانون تحقيق الجنايات إلى عهد القانون الحالى [1] . والظاهر أن المشرع رأى فى ذلك الاكتفاء بالقواعد العامة .

والقاعدة أن قوانين الإجراءات تسرى من يوم نفاذها على الدعاوى التى يتم الفصل فيها [2] ، ولو كانت عن جرائم وقعت قبل نفاذها ، وكذلك على العقوبات التى صدرت قبلها . والعلة فى ذلك أن الإجراءات الجنائية لا تمس موضوع الحق وإنما تشرع للوقوف على الحقيقة ولمصلحة الخصوم

(١) هذا على خلاف القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية فقد أورد أحكاماً وقتية دقيقة نظمت وسيلة سريان القانون الجديد على الدعاوى والإجراءات التى لم تكن قد تمت قبل العمل به . وكذلك القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية .

(٢) أنظر موسوعة دالوز القانون الجنائى ج ٢ سنة ١٩٥٤ « قوانين ومراسيم » فقرة ٣٤ و٣٥ ص٣٧٣ . وفى هذا تقول محكمتنا العليا « إنه من المقرر أن كل إجراء يتم فى دعوى على مقتضى قانون معين يعتبر صحيحاً ولو صدر بعد ذلك قانون يلغيه أو يعدله » (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٦٤ ص ٦٩٦) .

جميعاً . وينبنى على هذا أن ما تم من الإجراءات وفقاً للقانون السابق يبقى صحيحاً ، ولا يقبل التمسك بهذا القانون بحجة أنه أكثر صلاحية [١] ، إذ كل جديد فى الإجراءات يعتبر أدنى من سابقه إلى الوقوف على الحقيقة .

٢١ — القوانين المتعلقة بتشكيل المحاكم والتنظيم القضائى والاختصاص :
إذا عدل القانون الجديد تشكيل محكمة ، بأن زاد فى عدد قضاتها أو أنقصه أو عدل فى شروط من يتولى القضاء ، فانه يطبق فوراً .

وكذلك الشأن إذا ألغى القانون محكمة ونقل اختصاصها إلى محكمة أخرى ، فان هذه المحكمة تصبح مختصة ولا يكون للمحكمة الملغاة عمل بعد نفاذ القانون الجديد ، ولو كانت الدعوى قد رفعت إليها بالفعل ، كما حدث فى إلغاء محاكم المراكز ونقل اختصاصها إلى المحاكم الجزئية ، بالقانون رقم ٢٠ لسنة ١٩٤٩[٢] . ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ٥—١ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية من أن « الجنايات المقدمة لغرفة الاتهام وقت العمل بهذا القانون ، لإحالتها بناء على طلب سلطة التحقيق إلى محكمة الجنايات ، أو للفصل فى الطعن المرفوع عن الأمر الصادر من سلطة التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، تحال بحالتها إلى مستشار الإحالة. أما ما عدا ذلك من المسائل المنظورة أمام الغرفة فتحال بحالتها إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة . وتعلن النيابة العامة الخصوم بالجلسة التى تحدد لها » .

وقد لا يلغى القانون المحكمة وإنما يعدل فى اختصاصها ، بأن يجعل بعض الجرائم التى كانت من اختصاصها من اختصاص محكمة أخرى . وعندئذ

---

(١) فلا محل للقياس على الحالات المنصوص عليها فى المادة الخامسة من قانون العقوبات ، إذ أن أحكام تلك المادة لا تسرى إلا بالنسبة للمسائل الموضوعية دون الإجراءات (نقض ٤ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٣٢ ص ٩١٩) .

(٢) حكم بأن غرفة الاتهام — التى حلت محل غرفة المشورة — تكون هى المختصة بنظر المعارضات فى أوامر قاضى الإحالة التى لم يكن قد تم الفصل فيها وقت نفاذ القانون الجديد (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤١) .

تسرى القاعدة فيطبق القانون مباشرة على ما لم يرفع من الدعاوى أو ما رفع منها ولم تنته الخصومة فيه بحكم بات ، بمعنى أن القضية تنقل بحالتها إلى المحكمة المختصة وفقاً للقانون الجديد[١] . ذلك أن توزيع الاختصاص أمر مرتبط بالنظام العام وليس لأحد أن يدعى حقاً فى التمسك باختصاص سابق[٢] . على أن الضرورة العملية والتيسر على المتقاضين قد يدعوان إلى النص فى القانون المعدل للاختصاص على أن المحكمة الأولى تظل مختصة بنظر الدعوى متى رفعت إليها قبل العمل بالقانون الجديد[٣]، أو عندما تكون صالحة للفصل فيها[٤] . وما لم يرد نص صريح يعمل بالقاعدة العامة .

٢٢ — **القوانين المتعلقة بإجراءات الدعوى والتحقيق** : قد يكون القانون جديد من القوانين المتعلقة بقيود رفع الدعوى الجنائية ، فقد يصدر قانون ينشىء قيداً على حرية النيابة فى تحريك الدعوى ، كأن يعلق تحريكها على

(١) ومن هذا القبيل تخصيص محاكم للأحداث للفصل فى جميع الجرائم التى يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة (تراجع المادة ٣٤٤) ، فالدعاوى التى كانت مرفوعة على الأحداث أمام المحاكم الأخرى أصبحت منذ ١٥ نوفبر سنة ١٩٥١ من اختصاص محاكم الأحداث وانظر فى نقل اختصاص اللجنة الجمركية إلى القضاء العادى بمقتضى القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ : نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٠٩ ص ٤٩٩ ، وانظر فى نقل الاختصاص إلى اللجان الإدارية فى الجرائم الناشئة عن إهمال مقاومة دودة القطن ورى البرسيم بعد الميعاد القانونى ، بمقتضى القانون رقم ٣٣٠ لسنة ١٩٥٦ : نقض ٢٨ نوفبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦١ ص ٨٣٦ .

(٢) براجع دونديه دى فابر فقرة ١٦٠٠ . وقد جرى القضاء الفرنسى على ذلك فيما يتعلق بنقل الاختصاص بين محاكم الجنايات ومحاكم الجنح وفيما يتعلق بنقل اختصاص محاكم الجنايات إلى محاكم الأحداث ، وغير ذلك (أنظر الأحكام فى موسوعة دالوز المشار إليها فقرة ٣٧ ص ٣٧٣) .

(٣) تنص المادة ٥ — ٣ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتى : «وتستمر المحاكم الجزئية ودوائر الجنح المستأنفة فى نظر الجنايات السابق إحالتها إليها لاقترانها بأحد الأعذار القانونية أو ظروف مخففة من شأنها تخفيض العقوبة إلى حدود الجنح أو التى قررت نظرها على هذا الأساس . ويتبع فى شأنها القواعد العامة التى كانت سارية قبل العمل بهذا القانون» . وحكم هذه الفقرة لا يتعلق بالإجراءات فحسب ولكنه يتعلق بالعقوبة ، ذلك أن المتهم قد اكتسب حقاً بتطبيق عقوبة الجنحة فى الجناية التى قدم من أجلها لمحكمة الجنح ، فلا يسرى عليه القانون الجديد ، لأنه يجوز بمقتضاه للمستشار الفرد أو لمحكمة الجنايات الحكم بعقوبة الجناية أو بعقوبة الجنحة .

(٤) تنص المادة ٥ — ٢ من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتى : «وتحال بحالتها إلى المستشار الفرد الجنايات المعروضة على محكمة الجنايات فى دور انعقادها الجارى وقت العمل بهذا القانون والتى أصبحت من اختصاصه ، ما لم تكن صالحة للفصل فيها فى ذات الدور» .

شكوى المجنى عليه أو على إذن أو طلب من جهة معينة(١) . مثل هذا القانون يدخل فى أحكام قانون العقوبات لأنه يتعلق بسلطة الدولة فى العقاب وتنفيذه ، أى برابطة عقابية تنشئها أحكام قانون العقوبات بين الدولة والمتهم أو المحكوم عليه ، ومن ثم تسرى على مثل هذه النصوص أحكام المادة الخامسة من قانون العقوبات(٢) ؛ فاذا كانت الدعوى قد رفعت بغير شكوى من المجنى عليه ثم صدر قانون يعلق قبولها على شكوى وجب تقديم الشكوى وإلا تعين الحكم بعدم قبول الدعوى . وإذا رفعت الدعوى بدون شكوى ثم صدر قانون لا يستلزم الشكوى وجب القضاء بعدم قبول الدعوى لأنه ما كان يجوز للنيابة مباشرة سلطة الإدعاء وقت رفعه إلا بناء على شكوى .

وقد يتناول التعديل أو الإلغاء القوانين المنظمة لإجراء التحقيق والمحاكمة فلا يسرى على ما تم قبله ويطبق على ما يجرى بعده(٣) .

(١) ومن قبيل ذلك ما نص عليه فى المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية من أنه لا يجوز رفع الدعوى إلا بناء على شكوى من المجنى عليه فى جرائم الفعل الفاضح فى غير علانية مع امرأة (المادة ٢٧٩ عقوبات) ، وعدم تسليم الولد الصغير إلى من له الحق فى طلبه (المادة ٢٩٢) ، والقذف والسب فى حق أحد الأفراد أو أحد الموظفين بسبب وظيفته (المواد ١٨٥ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨) .

(٢) فاذا كان القانون الجديد يجيز للمجنى عليه التنازل عن الشكوى وبذلك تنقضى الدعوى (أنظر المادة العاشرة من قانون الإجراءات الجنائية) ، فانه يسرى من يوم صدوره طالما أن الدعوى لم تنته بحكم بات ، ولو كانت قد رفعت على مقتضى قانون لا يعلق تحريكها على شكوى ولا يجيز التنازل عنها . وانظر نقض ٩ أبريل سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٨ رقم ١٠٧ ص ٣٩٦ .

(٣) وبناء عليه حكم بأنه إذا كان التفتيش قد تم صحيحاً على مقتضى أمر عسكرى فانه لا يتأثر بالغاء الأحكام العرفية بعد ذلك (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٦٤ ص ٦٩٦) . وحكم بأنه إذا كانت الحادثة التى حكم على المتهم من أجلها قد وقعت فى ظل قانون تحقيق الجنايات القديم ، وكان المتهم لا ينازع فى أن إجراءات التحقيق قد تمت صحيحة طبقاً للقانون المعمول به وقت حصولها ، فلا يقبل الطعن عليها بمخالفتها لأحكام قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٩٠ ص ٥٠٦) . وحكم بأنه متى كانت إجراءات التحريز والتحليل قد تمت صحيحة بالتطبيق لأحكام قانون تحقيق الجنايات الذى كان سارياً وقت حصولها فانه يتعين اعتبارها كذلك بغض النظر عما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية من نصوص فى شأنها (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٢٧ ص ٨٧٧) ؛ وحكم بأنه متى كان الحاصل فى الدعوى أن النيابة العامة بعد أن أتمت التحقيق فى ظل قانون تحقيق الجنايات أحالتها بمذكرة إلى قاضى التحقيق الذى =

٢٣ — القوانين المتعلقة بطرق الطعن والمواعيد : إذا ألغى القانون الجديد طريقاً من طرق الطعن[١] ، فانه يسرى من يوم نفاذه ولا يقبل الطعن بهذا الطريق فى الأحكام الصادرة بعد نفاذ القانون ، ولو كانت الدعوى قد رفعت إلى المحكمة قبل ذلك ، ولا يؤثر القانون الجديد على الطعن الذى رفع قبل العمل به[٢] . وتطبيق القاعدة يؤدى إلى عدم إجازة الطعن الذى يرفع بعد العمل بالقانون فى حكم صدر قبل العمل به ، ولكن يلاحظ أن الطاعن قد اكتسب حقاً فى الطعن نشأ له وقت صدور الحكم ، فتطبيق القاعدة يؤدى إلى المساس بذلك الحق المكتسب ، ومن ثم يكون الطعن جائزاً[٣] . وقد يجيز القانون الجديد طريق طعن لم يكن جائزاً ، وعندئذ يطبق القانون الجديد منذ العمل به على ما يصدر بعده من أحكام وكذلك على ما صدر قبله إذا حصل الطعن فى الميعاد المقرر .

= أحالها بدوره إلى غرفة الاتهام، متى كان ذلك ، وكان التحقيق الذى أجرته النيابة فى الدعوى قد تم فى ظل قانون يجعله تحقيقاً قضائياً صحيحاً ، جرى ممن يملك إجراءه وليس مجرد محضر استدلالات ينبغى على قاضى التحقيق إجراء تحقيق جديد بشأنه ، وكان قانون الإجراءات الجنائية لم يرد فيه ولا فى غيره ما يقضى بابطال إجراء تم وانتهى صحيحاً وفق أحكام التشريع الذى حصل هذا الإجراء فى ظله — فانّ الدفع الذى يثيره الطاعن ببطلان إجراءات التحقيق لا يكون مقبولا (نقض ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٥٣ ص ١٥٨) . وأنظر أيضاً : نقض فرنسى ٢٤ أبريل سنة ١٩٣٦ دالوز ١٩٣٦ — ١ — ٧٧ ، ١١ أغسطس سنة ١٩٤١ دالوز ١٩٤١ ص ٣٣٩ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ١٥٩ .

(١) ومن قبيل ذلك ألغاء الطعن بالنقض فى المخالفات بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ (تراجع المادتان ٤٣٠ و ٤٣٢ بعد تعديلهما بالمرسوم بقانون المذكور) .

(٢) وبناء عليه حكم بأنه متى كانت النيابة قد قررت بالاستئناف فى ظل قانون تحقيق الجنايات فانه لا يكون لصدور قانون الإجراءات تأثير على استئنافها الذى قررت به صحيحاً حسب نصوص قانون تحقيق الجنايات ، فاذا كان الحكم قد قضى بعدم جواز الاستئناف تطبيقاً للمادة ٤٠٢ — ٢ من قانون الإجراءات الجنائية فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٧٣ ص ٤٥٢) . وأنظر أيضاً ١٠ مارس سنة ١٩٥٣ رقم ٢٢٣ .

(٣) أنظر نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٨٦ ص ٢٢٣ .وقد نصت المادة السادسة من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ بتعديل بعض أحكام قانون المرافعات على ما يأتى : « يبقى قائماً حق الطعن بالمعارضة فى الأحكام الغيابية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون ، وتسرى على هذا الطعن سائر القواعد التى وردت فى شأن المعارضة فى النصوص المعدلة أو الملغاة » . ويذهب القضاء الفرنسى إلى أبعد من ذلك ، فلا يعتبر القانون عندئذ من =

وقد يعدل القانون الجديد فى ميعاد الطعن فيطيله[1] أو يقصره[2]، ففى حالة إطالة الميعاد يسرى القانون الجديد ، ولو كان الميعاد المقرر بمقتضى القانون السابق قد انقضى . وكذلك الشأن فى حالة تقصير الميعاد فتحسب المده الجديدة من وقت العمل بالقانون ، ما لم يكن الباقى من المدة التى نص عليها القانون القديم أقصر من المدة التى قررها النص الجديد فينقضى الميعاد عندئذ بانقضاء هذا الباقى .

٢٤ — القوانين المتعلقة بالتقادم : قد يعدل القانون الجديد فى المدة اللازمة لانقضاء الدعوى أو العقوبة سواء بزيادتها أو بنقصها[3] أو يعدل فى شروط حساب المدة وقطعها ووقف سريانها[4] ، أو فى الآثار التى تترتب على انقضاء الدعوى أو العقوبة بمضى المده[5] . وقد جرى أغلب المحاكم الفرنسية على أن قوانين التقادم من القوانين الموضوعية فيسرى القانون الجديد إذا قصر المدة لأنه أصلح للمتهم[6] .

وجرى قضاء النقض عندنا على أن قانون التقادم يطبق من يوم صدوره إذا اكتمل بناء عليه تقادم الدعوى فى هذا التاريخ ، لأن الفعل يصبح عندئذ غير معاقب عليه ، مما يتعين معه الحكم ببراءة المتهم الذى انقضت بالنسبة

= قوانين الإجراءات لأنه يلغى ضماناً من ضمانات المتهمين ، ومن ثم فهو لا يطبق على الدعاوى المرفوعة ولو لم يصدر حكم فيها بل يظل القانون القديم سارياً (أنظر نقض فرنسى ٢١ مارس سنة ١٩٠٨ ، ٨ ديسمبر سنة ١٩٣٩ ، كان ١١ سبتمبر سنة ١٩٤١ ، وقد أشير إليها فى موسوعة دالوز فقرة ٣٩ ص ٣٧٤) .

(١) ومثال ذلك مد ميعاد الاستئناف الفرعى خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المقررة للاستئناف (المادة ٤٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية) .

(٢) ومن قبيل ذلك تقصير ميعاد الاعتراض على الأمر الجنائى ، فقد قصر بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية إلى ثلاثة أيام وكان سبعة أيام فى القانون السابق (القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ بشأن الأوامر الجنائية) .

(٣) ومثال ذلك أن مدة سقوط الدعوى فى المخالفات أصبحت سنة بمقتضى قانون الإجراءات الجنائية (المادة ١٥) بعد أن كانت ستة أشهر بمقتضى قانون تحقيق الجنايات (المادة ٢٧٩) ، وكذلك الشأن بالنسبة لمدة تقادم العقوبة فى المخالفات فقد كانت سنة فأصبحت سنتين (المادتان ٢٧٨ ت . ج و ٥٢٨ — ٣ ا . ج) .

(٤) أنظر المواد ١٦ و ١٧ و ٥٣١ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٥) أنظر المادة ٥٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٦) أنظر الأحكام الفرنسية فى موسوعة دالوز المشار إليها فقرة ٤٢ ص ٣٧٤ .

إليه الدعوى الجنائية[١] . والواقع أن القوانين المتعلقة بالتقادم تمس أصل الحق ، أى سلطة الدولة فى عقاب الجانى ، فهذه السلطة تزول بمضى مدة معينة ، وكأن الفعل لا عقاب عليه ، ومن ثم تكون أحكام التقادم من القواعد الموضوعية . أما تأثير ذلك على الدعوى العمومية فهو تأثير غير مباشر ، والصحيح أن الدعوى لا تنقضى وإنما الذى ينقضى هو سلطة الدولة فى العقاب[٢] .

٢٥ – القواعد المتعلقة بتنفيذ العقوبة : بمقتضى حكم الإدانة الواجب التنفيذ تنشأ للدولة سلطة فى تنفيذ العقوبة المحكوم بها . وكل ما يتعلق بالعقوبة يعتبر من الأحكام الموضوعية ، سواء فيما يختص بقيام سلطة تنفيذ العقوبة أو فيما يختص بأسلوب تنفيذها . فمضى مدة معينة على العقوبة دون أن تنفذ يؤدى إلى انقضاء السلطة فى تنفيذها ، ومن الخطأ أن يقال إن العقوبة تنقضى ، إذ أنه بالرغم من مضى المدة تبقى العقوبة ، بدليل أن الشارع يرتب عليها آثاراً معينة بعد فترة التقادم[٣] . ويعد كذلك من الأحكام الموضوعية القواعد الخاصة بالإفراج الشرطى ورد الاعتبار ، وغيرها من أحكام العقوبة ، فيطبق منها الأصلح للمتهم من يوم صدوره عملا بالمادة الخامسة من قانون العقوبات .

(هـ) بطلان الاجراءات الجنائية[٤]

٢٦ – الأجزية على مخالفة قواعد الإجراءات : قصد الشارع بنصوص قانون الإجراءات الجنائية صيانة مصلحة معتبرة ، ولا يتأتى تحقيق هذا الغرض إذا لم يكن هناك جزاء مرتب على مخالفة تلك النصوص . وعمم قانون الإجراءات الجنائية بجزاءات معينة أهمها بطلان العمل المخالف لأحكامه .

---

(١) أنظر نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٧٢ ص ١٨٠ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٩٧ ص ٢٣٩ .

(٢) أنظر دى لوجو – قانون العقوبات وتطبيقه فقرة ٣٧ .

(٣) أنظر مثلا المواد ٤٩ عقوبات و ٥٣٣ و ٥٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية .

(٤) أنظر فى الموضوع « نظرية البطلان فى قانون الإجراءات الجنائية » رسالة دكتوراه للدكتور أحمد فتحى سرور – جامعة القاهرة سنة ١٩٥٩ .

على أنه قد ينبنى على المخالفة جزاءات أخرى تأديبية وجنائية ومدنية . فالموظف الذى يعهد إليه القانون بعمل فيتصرف على وجه مخالف إنما يقصر فى عمله أو يخالف واجباته فيستحق المؤاخذة التأديبية(١) .

ومن قبيل الأجزية العقابية ما تنص عليه المادة ١٢٨ من قانون العقوبات من أنه « إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أى شخص مكلف بخدمة عمومية اعتماداً على وظيفته منزل شخص من آحاد الناس بغير رضائه ، فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون ، أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه ، يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على عشرين جنيهاً مصرياً » ، وما تنص عليه المادة ٢٨٠ من أن « كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك ، وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز عشرين جنيهاً مصرياً » . ومثل هذه الأجزية هو بطبيعة الحال أشد أنواع الأجزية التى تلحق بمن يخالف قواعد معينة من قواعد الإجراءات(٢) . ولكنه نادر الحصول بسبب صعوبة إثبات القصد الجنائى ، إذ يلزم لتوافر القصد فى الجرائم المشار إليها أن يثبت علم الجانى وقت ارتكابها أن الحالة التى يقبض أو يدخل المنزل فيها ليست من الحالات الجائزة . وعلى أية حال إذا توافرت عناصر الجريمة ، فانه فضلا عن استحقاق الجانى للعقوبة الجنائية ، يرتب العمل لمن وقع عليه حقاً فى التعويض قبل المخالف ، وتسأل الدولة أيضاً عما يحكم به من التضمينات إذا كان مرتكب الجريمة قاضياً أو من أعضاء النيابة وفقاً للمادة ٧٩٧ من قانون المرافعات . هذا فضلا عن بطلان العمل المخالف ، فليس أظهر من إيجاب بطلان عمل كان وليد الجريمة .

---

(١) تراجع المادة ٢٢ فقرة ثانية من القانون ، وقد كانت فى المشروع تخول النائب العام حق إنذار مأمور الضبط القضائى ، ولكن مجلس الشيوخ لم يوافق على ذلك .

(٢) وقد كان مشروع القانون كما أقرته لجنة الشيوخ ينص على معاقبة الموظف عند ارتكابه مخالفات معينة ، ومن هذا القبيل ما كانت تنص عليه المادتان ١٣٤ — ٢ و ١٤٣ من مشروع اللجنة ، وقد حذفت النصوص الخاصة بذلك عند مناقشة المشروع فى مجلس الشيوخ ، على أساس أن محلها هو قانون العقوبات وأن ما يتضمنه من نصوص كاف لتحقيق الغرض المقصود .

على أن الأجزية المدنية أقرب منالا بطبيعة الحال ؛ فمأمور الضبط القضائى يسأل عن كل خطأ ولو كان يسيراً طبقاً للقواعد العامة فى المسئولية المدنية(١). أما القاضى وعضو النيابة فلا يسألان إلا عن طريق المخاصمة . على أن مسئوليتهما بناء على هذا الطريق لا تقتصر على أحوال الغش والتدليس والغدر وإنما تترتب أيضاً فى حالات الخطأ الجسيم . وتسأل الدولة عما يحكم به من التضمينات بناء على هذا الطريق ؟

٢٧ – البطلان : على أن ما يهمنا من الأجزية فى هذا المقام هو بطلان العمل المخالف لأحكام الإجراءات الجنائية . وقد كان قانون تحقيق الجنايات خالياً من بيان القواعد التى تتبع فى أحوال البطلان الذى ينشأ عن عدم مراعاة الأحكام المقررة فى المراحل المختلفة للدعوى ، واكتفى بالنص على البطلان عند مخالفة بعض الإجراءات دون البعض الآخر (٢) ، مما أدى فى كثير من الأحيان إلى الوقوع فى الخطأ .

وقد عرف الفقه والقضاء فى فرنسا نظريتين فى البطلان : نظرية البطلان القانونى ونظرية البطلان الذاتى . وجرت محكمة النقض الفرنسية فى أول الأمر على أنه لا بطلان ما لم ينص عليه القانون صراحة عند مخالفة الإجراء أو إغفاله (٣) ، وذلك أخذا بظاهر نص المادة ٤٠٨ من قانون تحقيق الجنايات

(١) جرى القضاء الفرنسى على أن مأمورى الضبط القضائى مثل القضاة وأعضاء النيابة لا يقاضون مدنياً إلا بطريق المخاصمة (يراجع مؤلفنا فى مسئولية الدولة عن عمل السلطة القضائية ص ٧٣ وهامش « ٢ ») ، ولكن قانون المرافعات المصرى قصر طريق المخاصمة على القضاة وأعضاء النيابة فلا يستفيد مأمور الضبط القضائى بهذا الطريق . وقد ذهب المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات إلى أبعد من ذلك ، فأوصى بتقرير المسئولية الشخصية للقضاة عن أخطائهم جميعاً بدلا من الاقتصار على تحديد أحوال معينة لمساءلتهم .

(٢) كانت المادة ١٤٩ (وتقابل المادة ٣١٠ من القانون الحالى) توجب اشتمال الحكم الصادر بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة وعلى نص القانون الذى حكم بموجبه وإلا كان الحكم باطلا ، وكانت المادة ٢٣٥ (تقابل المادة ٢٦٨ من القانون الحالى) تنص على أنه يجب أن تكون جلسة المحاكمة علنية وإلا كان العمل لاغياً ، وكانت المادة ٢٣٦ تنص على أن أوجه البطلان الذى يقع فى الإجراءات السابقة على انعقاد الجلسة يجب إبداؤها قبل سماع أول شاهد أو قبل المرافعة إن لم يكن هناك شهود وإلا سقط حق الدعوى بها .

(٣) وبهذه النظرية يأخذ قانون الإجراءات الجنائية فى إيطاليا (تراجع المادة ١٨٤) ، هذا وإن كانت المادة ١٨٥ تنص على البطلان جزاء على مخالفة النصوص المتعلقة بأهلية القاضى وبعدد القضاة الذين ينظرون الدعوى وبمساهمة النيابة العامة فى الدعوى ، وبتدخل ومعاونة وتمثيل المتهم .

الفرنسى القديم . ثم تبين أن نظرية البطلان القانونى لا توفر صيانة كافية للقواعد الأساسية فى الإجراءات الجنائية ، فنادى الفقه بنظرية البطلان الذاتى ، وبمقتضاها يبطل كل إجراء مخالف لقاعدة جوهرية ولو لم ينص القانون على البطلان (١) . وقد أخذ القضاء الفرنسى بهذه النظرية ، وقصر تطبيقها فى أول الأمر على قواعد المحاكمة إلى أن صدر قانون ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ ونص فى المادة ١٢ منه على البطلان عند مخالفة أحكام المواد ١ و٣–٢و٩–٢و١٠ ، فعندئذ وجد القضاء الفرنسى سنداً لتطبيق نظرية البطلان الذاتى على قواعد التحقيق الابتدائى أيضاً (٢) . أما عندنا فان سكوت قانون تحقيق الجنايات لم يمنع محكمة النقض من ترسم خطى القضاء الفرنسى إذا تعلق البطلان باجراء من إجراءات المحاكمة . وإذا كانت خطة المحكمة العليا غير واضحة فيما يتعلق باجراءات التحقيق الابتدائى ، فيلمس الباحث فى أحكامها ترددا ظاهراً ، فانه يبدو أنها تأثرت فى أحوال كثيرة بما جرى عليه القضاء الفرنسى ، وإن كانت لم تتعرض إلا فى القليل من أحكامها لموضوع بطلان التحقيق الابتدائى فى جملته ، وإنما لبطلان إجراء التفتيش فى أكثر الأحيان .

وقد رؤى ، لتلافى النقص الذى كان موجوداً فى قانون تحقيق الجنايات ، وضع القواعد التى تبين الأحوال التى يحكم فيها بالبطلان والإجراءات التى تتبع للتمسك بالبطلان ومدى البطلان إذا حكم به ، ونص على ذلك فى المواد ٣٣١ – ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية . وفيما يلى بيان ذلك .

---

(١) يراجع فى هذا : رو ج ٢ ص ٣٣٢ وهامش ١٥ ، جارو ج ٣ فقرة ١١٠٤ .

(٢) وقد اعتبرت من أسباب البطلان مخالفة الأحكام الخاصة بالتفتيش والضبط (تراجع المادة ٣٩ ت . ج . معدلة بقانون ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥) ، ويقول الشراح الفرنسيون تعليقاً على هذا القانون وقانون سنة ١٨٩٧ : إن هذين القانونين لم يأتيا بجديد ، فالبطلان المنصوص عليه فيهما جائز تقريره بغير حاجة إلى نص ، إذ أن الأحكام المقررة فى القانونين من الأحكام الأساسية فى الإجراءات الجنائية (دنديبه دى فابر فقرة ١٣٣٥ ، بوزا مطول فى قانون العقوبات طبعة ١٩٥١ فقرة ١١٦٥) .

٢٨ — أحوال البطلان : قلنا إن القانون قصد بكل قاعدة من قواعد الإجراءات صيانة مصلحة ما ، ولكن وجد أنه ليس من حسن السياسة المغالاة فى التقيد بقواعد الشكل إلى حد إيقاع البطلان جزاء على أية مخالفة مهما صغر شأنها ومهما قل الضرر المترتب على وقوعها ، فرتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى (مادة ٣٣١) . فاذا كان الغرض من الإجراء ليس إلا الإرشاد والتوجيه فلا بطلان إذا لم يراع هذا الإجراء ، لأنه ليس جوهرياً فى التحقيق أو الدعوى . فمثلا إذا نص القانون على وجوب تقديم الاستئناف إلى المحكمة المختصة بنظر الاستئناف فى مدة ثلاثين يوماً على الأكثر من التقرير بالاستئناف (مادة ٤١٠) ، ولم يراع هذا الميعاد فلا بطلان [(١)] . أما إذا كان الغرض من الإجراء هو المحافظة على مصلحة عامة أو مصلحة المتهم أو غيره من الخصوم فانه يكون

---

(١) ومن هذا القبيل أيضاً ما تنص عليه المادة ٣١٢ من أنه يجب أن يحرر الحكم بأسبابه كاملا فى خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الإمكان ، فلا يترتب على مخالفة هذا الميعاد بطلان الحكم . وفى هذا تقول محكمة النقض « إن القانون وإن نهى عن تأخير التوقيع على الأحكام عن الثمانية الأيام التالية لصدوره إلا أنه رخص للقاضى أن يمد أجل التوقيع إلى ثلاثين يوماً ولم يرتب بطلاناً إلا إذا لم يتم التوقيع فى ظرف هذه المدة » (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤٤ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٧٠ ص ٩٩٦) . وحكم بأنه « لما كان ما نصت عليه المادتان ٢٧١ و ٢٧٢ ا . ج ، من ترتيب الإجراءات فى الجلسة ، وإن كان مفيداً فى تنظيم سير الدعوى وتسهيل نظرها ، إلا أنه لم يرد على سبيل الوجوب ولم يقصد به إلى حماية مصلحة جوهرية للخصوم . لما كان كل ذلك وكان الإخلال المدعى بذلك الترتيب لم يحرم الطاعنين فى النهاية من إبداء دفاعهما وطلباتهما ومن الرد على دفاع خصميهما ولم يمس ما لهما من حق مقرر فى أن يكونا آخر من يتكلم فانه لا يترتب عليه البطلان » (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٣ ص ١١٠٣ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٤١ ص ٤٢٠) . ومن الأحكام الارشادية ما نصت عليه المادة ٨٢ من أن قاضى التحقيق يفصل فى ظرف أربع وعشرين ساعة فى الدفوع والطلبات المقدمة إليه ، وما نصت عليه المادة ١٩٩ مكرراً من أن النيابة العامة تفصل فى قبول المدعى بالحقوق المدنية خلال ثلاثة أيام من تقديم الإدعاء . فلا يترتب بطلان على عدم مراعاة الميعاد فى الحالتين ، إذ أن الغرض من التحديد هو مجرد الحث على الإسراع فى الفصل فى الدفوع والطلبات . ومنها أيضاً ما نصت عليه المادة ٣٧٠ (نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١١٢) . وأنظر فى نفس المعنى ؛ نقض فرنسى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٩ (دالوز ١٩٦٠ ص ١٣٥) ، فى عدم ملاحظة غرفة الاتهام الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٢١٧ إجراءات فرنسى .

جوهرياً ويترتب على عدم مراعاته البطلان. ولتعرف الأحكام الجوهرية يجب دائماً الرجوع إلى علة التشريع (١).

٣٨ — الإجراء الجوهري المتعلق بالنظام العام: تنص المادة ٣٣٢ على أنه: « إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم فى الدعــوى أو باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها ، أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام ، جاز التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، وتقضى به المحكمة ولو بغير طلب » :

فتشكيل المحكمة لا يكون صحيحاً إلا إذا كانت مكونة من العدد اللازم من القضاة وممثل للنيابة وكاتب للجلسة ، والقاضي الذى يشترك فى الحكم يجب أن تكون له ولاية القضاء وألا يكون به سبب يمنعه من نظر الدعوى كما يجب أن يشترك فى جميع إجراءات الدعوى ، على تفصيل سيأتى فى موضعه . فاذا خولفت الأحكام الخاصة بذلك فان تشكيل المحكمة يكون باطلا . كذلك تبطل إجراءات المحكمة التى تتعرض بها لما لا يدخل فى ولايتها ، فلا ولاية للمحكمة الجنائية فى نظر طلب التعويض إذا بنى على سبب آخر غير الجريمة (٢) . كذلك يبطل قضاء المحكمة فيما يخرج عن اختصاصها النوعى ، كقضاء المحكمة الجزئية فى جناية (٣) ، وقضاء محكمة الجنايات فى جريمة قدمت لها بوصف الجنحة ولم تكن من بين الجنح التى يجيز القانون لها أو يوجب عليها نظرها . ومن باب أولى مخالفة قواعد الاختصاص بالنسبة

(١) أنظر المذكرة التفسيرية رقم ٢ عن المواد ٣١٨ — ٣٢٦ من مشروع الحكومة . ويمكن القول إن الشكل الجوهرى هو الذى يترتب على عدم مراعاته تخلف الغاية المقصودة منه فى العمل الإجرائى .

وظاهر أن قانون الإجراءات قد أخذ بنظرية البطلان الذاتى . أما قانون المرافعات فقد جمع بين النظريتين ، فنصت المادة ٢٥ منه معدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتى : « يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهرى ترتب عليه ضرر للخصم » .

(٢) انظر بند ١١٩ من هذا الكتاب

(٣) نقض فرنسي ١٤ أبريل سنة ١٩٣٤ دالوز الأسبوعى ١٩٣٥ ص ١٠ .

للشخص ، فيبطل الحكم الصادر فى جناية من محكمة الجنايات بالنسبة للصغار الذين يقضى القانون بمحاكمتهم أمام محكمة الأحداث .

وقد بين الشارع على سبيل المثال بعض الأحكام المتعلقة بالنظام العام وترك للقاضى استنباط غيرها ، فلم يشأ أن يحصر الأحكام التى قصد بها المحافظة على مصلحة عامة [١] . وقد أضافت المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة على سبيل المثال : الأحكام المتعلقة بعلانية الجلسات ، وتسبيب الأحكام ، وحرية الدفاع ، وحضور مدافع عن المتهم فى مواد الجنايات ، وأخذ رأى المفتى عند الحكم بالإعدام ، وإجراءات الطعن فى الأحكام .

وظاهر المادة ٣٣٢ قد يدعو إلى القول بأنه لا يتناول سوى الأحكام المتعلقة بالمحاكمة ، ولكن الواقع غير ذلك ، فقد عقب الشارع على الأمثلة التى أوردها بعبارة عامة وهى : « أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام » . فجميع أحكام التحقيق الابتدائى المتعلقة بالنظام العام تدخل تحت حكم المادة ٣٣٢ . فالقاضى لا تكون له سلطة التحقيق فى جريمة إلا إذا أحيلت إليه من الجهات المنصوص عليها فى القانون وفى الأحوال المبينة فيه ، ولا ولاية لسلطة التحقيق فى إجراء أى تحقيق بندب من المحكمة بعد إحالة الدعوى إليها [٢] ، ويتعلق بالنظام العام بطلان التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضائى فى غير الحالات التى يجيز له القانون التفتيش [٣] .

---

(١) ومما تنبغى ملاحظته أن القانون أجاز لمحكمة النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها لمصلحة المتهم الطاعن بناء على أسباب معينة تمس النظام العام (المادة ٤٢٤ من قانون الإجراءات والمادة ٣٥ من قانون النقض) ، وقد آثر المشرع فى هذه الحالة تحديد الأسباب التى تمس النظام العام وتجيز للمحكمة أن تستند إليها من تلقاء نفسها فى نقض الحكم ، بدلا من ترك هذه المسألة لضابط النظام العام وحده ، فان ذلك قد يؤدى إلى التوسع أكثر مما يجب ، أما فى موضوع البطلان فلم يشأ أن يحصر الأحكام المتعلقة بالنظام العام وهذا يتسق مع الأخذ بنظرية البطلان الذاتى . ومن المتعذر وضع ضابط دقيق لما يتعلق بالنظام العام من الأشكال . ففكرة المصلحة العامة ومصلحة الخصوم لا تفيد فى هذا الصدد إذ الواقع أن ما تقرر لمصلحة الخصوم هو أيضاً مقرر للمصلحة العامة . ولذلك اصطلح على وصف كل شكل على حدته على أساس أهميته .

(٢) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١ .

(٣) نقض ٣ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٥٦ ص ٦٠٩ .

ومتى كان البطلان كذلك جاز التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى أى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، وتقضى به المحكمة ولو بغير طلب .

على أن التمسك بالدفع بالبطلان إنما يكون أثناء نظر الدعوى التى وقع البطلان فى إجراءاتها . وهذا الإجراء الباطل ، أيا كان سبب البطلان ، يصححه عدم الطعن به فى الميعاد القانونى . ولهذا اشترط لقبول أسباب النظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض ألا يكون الحكم المطعون فيه قد اكتسب قوة الشيء المحكوم به وأن تكون هذه الأسباب مستفادة من الأوراق التى سبق عرضها على محكمة الموضوع ، وذلك تغليبا لأصل اكتساب الحكم قوة الشيء المحكوم فيه على أصل جواز التمسك بالأسباب الجديدة الماسة بالنظام العام [1] .

ويجب عدم الخلط بين البطلان والسقوط وعدم القبول ، وقد يتعلق كل منها بالنظام العام . فالبطلان جزاء يرد على العمل الإجرائى فيهدر آثاره القانونية ، بينما السقوط يرد على الحق أو السلطة فى مباشرة الإجراء ، ويتميز عن عدم القبول الذى يترتب على بطلان عمل إجرائى فى صورة طلب . فاذا مات الجانى أو عفى عن جريمته أو مضت مدة التقادم على جريمته انقضت سلطة الدولة فى العقاب ووجب على المحكمة إذا رفعت إليها الدعوى خطأ أن تحكم بالبراءة لانقضاء السلطة فى العقاب ، وكذلك الشأن لو انقضى حق الشكوى بمضى ثلاثة أشهر على علم المجنى عليه بالجريمة ، أو تنازل الشاكى عن شكواه . ومن صور عدم القبول المتعلقة بالنظام العام رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية دون أن تكون مستندة إلى دعوى عمومية ، أو يكون الضرر المطالب بتعويضه غير ناشىء مباشرة عن الجريمة .

وتلاحظ التفرقة بين البطلان والانعدام ، فالأخير يكون عند عدم مباشرة الإجراء أو عند ما لا يثبت بالكتابة ، فعدم إحالة الأوراق إلى المفتى قبل الحكم بالإعدام لا يعتبر إجراء باطلا لأن الإجراء منعدم والإحالة إجراء جوهرى يترتب على إغفاله مخالفة الحكم للقانون ، وكذلك الشأن عند

(١) نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠ .

عدم حضور محام عن المتهم فى جناية أمام محكمة الجنايات ، وإذا لم يسمح المحقق — بغير مقتض — لمحامى المتهم بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة ، أو إذا لم يدع محامى المتهم فى جناية لحضور الاستجواب والمواجهة . هذا وإن أمكن القول بأن الإجراء يكون باطلا إذا بنى على إغفال اجراء جوهرى .

٣٠ — الاجراء الجوهرى المتعلق بمصلحة لأحد الخصوم : تنص المادة ٣٣٣ على ما يأتى : « فى غير الأحوال المشار إليها فى المادة السابقة يسقط الحق فى الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائى أو التحقيق بالجلسة فى الجنح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه . أما فى مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحاً إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام فى الجلسة . وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به فى حينه » .

تتكلم هذه المادة على الأحكام المتعلقة بمصلحة الخصوم . وقد وردت فى المذكرة التفسيرية رقم ٢ لمشروع الحكومة أمثلة لهذه الأحكام ، منها الأحكام الخاصة بالتفتيش والضبط والقبض والحبس الاحتياطى والاستجواب والاختصاص من حيث المكان .

والبطلان المترتب على مخالفة هذه الأحكام هو بطلان نسبى يصحح بالتنازل عنه صراحة أو ضمنا . ولكن لا يكفى لسقوط الحق فى الدفع بالبطلان فى الجنايات والجنح سكوت المتهم عن الاعتراض ، بل يجب أن يكون له محام وأن يسكت محاميه كذلك عن التمسك بالبطلان [١] . أما فى

(١) وبناء عليه قضى بأنه لا محل لما يثيره الطاعن حول استدعاء المحكمة للطبيب الشرعى لمناقشته بالجلسة فى حين أنه لم يكن بصاحب التقرير المقدم فى الدعوى ، لأن كل ذلك قد تم بحضور الطاعن ومحاميه ولم يعترض أحدهما عليه ، بل لقد اشترك محامى الطاعن فى هذه المناقشة ثم ترافع فى الدعوى على أساس ما جرى منها بالجلسة (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٥ ص ٩٥٦) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد ندبت النيابة لإجراء معاينة وكان هذا الندب قد تم بحضور محامى الطاعن دون اعتراض منه ، كما أنه لم يثر بشأنه اعتراضاً فى جلسة المرافعة التالية لحصوله ، وكان الحكم ليس فيه ما يدل على أن المحكمة استندت فى إدانة الطاعنين إلى هذه المعاينة =

مواد المخالفات فيعتبر الإجراء صحيحا إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام فى الجلسة . وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به فى حينه ، وقد روعى فى هذا أن ما يسرى على المتهم يسرى على النيابة ، وبديهى أن التفرقة بين حالة وجود محام للمتهم أو عدم وجوده لا محل لها بالنسبة للنيابة [1] . فاذ حصل التنازل عن الدفع بالبطلان اعتبر الإجراء صحيحا . ولكن يجوز للقاضى أن يصحح ، ولو من تلقاء نفسه ، كل إجراء يتبين له بطلانه (مادة ٣٣٥) .

وقد كانت المادة ٣٢٣ من مشروع الحكومة تنص على أنه « لا يجوز لأحد من الخصوم التمسك بأوجه البطلان إذا كان هو السبب فى وقوعه ، أو إذا كانت متعلقة بأحكام مقررة لمصلحة غيره [2] . ويزول أثر البطلان

=فان ما ينعاه الطاعنان على هذا الحكم لا يكون مقبولا (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٧ ص ٧١٤) . وحكم بأن البطلان الذى يترتب على إجراء عضو النيابة تحقيقاً فى غير دائرة اختصاصه هو بطلان نسبى ، فاذا حضر محام أثناء التحقيق مع المتهم بالنيابة ولم يتمسك ببطلان التحقيق عند إجرائه فان الحق فى الدفع به يسقط عملا بنص المادة ٣٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٨٣ ص ٩٤٥). وحكم بأن ماينعاه المتهم على الحكم من سماعه أقوال الطبيب الشرعى والمترجم الذى تولى ترجمة أقوال الشاهد دون تحليفهما اليمين القانونية مردود بأن هذا الإجراء قد تم بحضور محامى المتهم فى جلسة المحاكمة دون اعتراض منه مما يسقط الحق فى الدفع ببطلانه (نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٩٠ ص ٨٩٦) .

ولكن إذا لم يكن للمتهم محام فان حق المتهم فى الدفع بالبطلان لايبقى إلى أن تنتهى الدعوى ، بل الظاهر من المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة أنه يشترط لصحة التمسك بالبطلان أن يقدم الدفع به إلى أول جهة تلى الجهة التى وقع أمامها البطلان وإلا سقط الحق فى التمسك به . فاذا وقع البطلان فى مرحلة الاستدلال وجب التمسك به أمام المحقق ، وإذا وقع البطلان أمام المحقق وجب التمسك به أمام محكمة الموضوع ، وإذا وقع أمام محكمة أول درجة وجب التمسك به أمام المحكمة الإستئنافية . والفرض فى كل ذلك أن يكون للمتهم محام أمام الجهة التالية ، وإلا بقى حقه فى الطعن أمام ما يليها إذا كان له محام ، وهكذا . وانظر نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٣ ص ٥٠٠ .

(١) يراجع التقرير الأول للجنة الشيوخ عن المادة ٣٢٠ من مشروع الحكومة . ويسرى على المدعى المدنى ما يسرى على المتهم .

(٢) ومثال ذلك حالة ما إذا رفعت الدعوى على متهم بجناية ومعه متهم آخر بجنحة مرتبطة بها . فليس للمتهم بالجنحة أن يتمسك بالبطلان الناشىء عن عدم وجود محام للدفاع عن المتهم بالجناية . وقد حكم بأن ما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية من النص فى المادة ٢٨٨ على تحليف المدعى=

إذا كان الإجراء قد تحققت الغاية منه بالنسبة لجميع ذوى الشأن رغم ما به من عيب [١] » . وقد رأت لجنة الشيوخ أن هذا النص ينطوى على مبادىء مسلم بها ولم ينازع فيها أحد ولذلك قررت حذفه . وبديهى أنه لا محل للدفع بالبطلان إذا كانت المحكمة لم تستند فى حكمها إلى الإجراء الباطل [٢] .

كذلك تنص المادة ٣٣٤ على أنه « إذا حضر المتهم فى الجلسة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فليس له أن يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور ، وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أى نقص فيه وإعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه قبل البدء فى سماع الدعوى ، وعلى المحكمة أجابته إلى طلبه » . فعمل المحكمة يصحح التكليف الباطل أو يحقق الغاية المقصودة من تكليف صحيح فلا مصلحة للمتهم فى الدفع بالبطلان [٣] .

= بالحقوق المدنية اليمين لم يشرع حماية لهذا المدعى ، لا بوصفه شاهداً ولا بوصفه مدعياً ، وإنما شرع ضمانه للمتهم المشهود ضده ، ولذا فلا يكون للمدعى بالحقوق المدنية الذى لم يحلف اليمين ولم تأخذ المحكمة بشهادته ضد المتهم أن ينعى على الإجراءات عدم حلفه هو اليمين (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤٠ ص ٦٦٢) .

(١) وبناء عليه قضى بأنه إذا كانت المحكمة قد استوثقت من التحقيق الذى أجرته بنفسها فى الجلسة أن السنجة التى ضبطت عند الطاعن لم يحصل بها عبث وأنها هى التى سئل الطاعن عن نتيجة معايرتها فان الهدف الذى توخاه الشارع من الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين ٥٦ و٥٧ من قانون الإجراءات الجنائية يكون قد تحقق ولا يقبل الدفع ببطلان الإجراءات بسبب إغفال المحقق تحريز السنجة المضبوطة أمامه (نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٣٨ ص ١١٢ . وانظر أيضاً ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ٢٢ ص ٥٩ ، ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٤ رقم ١٠٤ ص ٢١٥) .

(٢) فاذا حققت المحكمة الدعوى بنفسها ثم قالت إنها تؤسس حكمها على هذا التحقيق ، فان النعى على الحكم بالقصور لعدم رده على المطاعن التى وجهها المتهم إلى التحقيق الإبتدائى يكون على غير أساس (نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٥٤ ص ٤٥٤) . ولا محل للدفع ببطلان المعاينة التى أجرتها النيابة بتكليف من المحكمة إذا كانت المحكمة لم تستند إليها فى حكمها (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ والسابق الإشارة إليه) .

(٣) وبناء عليه حكم بأنه إذا أعلن المتهم بالحضور أمام محكمة الجنايات فحضر ودفع أمامها ببطلان ورقة التكليف بالحضور أمامها وكانت محكمة الجنايات : إذ تقدم لها بهذا الدفع ، قد منحته أجلا لاستيفاء دفاعه فانها تكون قد أعملت المادة ٣٣٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولا يكون للخطأ فى إجراءات الحضور أى تأثير فى الحكم (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٢ ص ٤٨٦) . وانظر نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٠٤ .

٣١ — التقرير بالبطلان : تنص المادة ٣٣٦ على أنه « إذا تقرر بطلان أى إجراء فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشرة ، ولزم إعادته متى أمكن ذلك » . فبطلان الإجراء لا يؤثر فيما تم قبله من إجراءات صحيحة [(١)] ، وإنما يقتصر على الآثار التى تترتب على الإجراء الباطل مباشرة ، فبطلان تشكيل المحكمة أو عدم إختصاصها بنوع الجريمة يبطل إجراءات المحاكمة والحكم الذى تصدره [(٢)] ، وإذا لحق إجراء التفتيش عيب يبطله يقضى ببطلانه وبطلان الدليل المستمد منه فقط [(٣)] .

---

(١) وسواء كان الإجراء متعلقاً بالنظام العام أو بمصلحة جوهرية لأحد الخصوم . فاذا قضت المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الإبتدائى لعدم توقيعه فى بحر ثلاثين يوماً ثم نظرت الدعوى فانها لا تكون ملزمة عندئذ بأن تسمع الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة من جديد ، ذلك أن بطلان الحكم ينسحب إليه وحده ولا يتعدى إلى إجراءات المحاكمة التى تمت وفقاً للقانون (انظر نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٣٣ ص ٣٤٤) .

(٢) واستثناء من ذلك نصت المادة ١٦٣ على أنه « لا يترتب على القضاء بعدم الإختصاص بطلان إجراءات التحقيق » . وسواء كان المحقق هو الذى قضى بعدم الإختصاص أو أنه قضى بالإختصاص ثم ألغى أمره من غرفة المشورة . والعلة فى هذا الاستثناء هى الرغبة فى عدم تعطيل سير التحقيق ، وخصوصاً أن من الإجراءات مالا تتيسر إعادته . وعلى كل حال فالإستثناء مقصور على التحقيق فى جملته باعتباره نتيجة مخالفة قاعدة عامة ، فاذا لحق إجراء بذاته عيب يبطله صح الدفع بالبطلان .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية رقم ٢ لمشروع الحكومة . وقد أخذ القانون فى هذا بما جرى عليه القضاء الفرنسى بصدد أحكام قانونى ٧ فبراير سنة ١٩٣٣ و ٢٥ مارس سنة ١٩٣٥ (نقض فرنسى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٥ دالوز ١٩٣٦—١—٢٠ ، ٢ يناير سنة ١٩٣٦ سيرى ١٩٣٧—١—٧٣ ، ١٩ يناير سنة ١٩٣٨ جازيت دى باليه ١٩٣٨—١—٧١٢ ، وانظر رو ج ٢ الطبعة الثانية ص ٣٢٢ ، دندييه دى فاير فقرة ١٣٣٧ ، فرانسيس جوابيه ص ٣٦٨) . وقد يعد إعتراف المتهم بحيازته للأشياء المضبوطة نتيجة حتمية لمجابهته بالضبط الباطل فلا يعول عليه ، وقد يكون مستقلا عن التفتيش والضبط الباطلين إذا حصل فى ظرف ومكان مختلفين عن الظرف والمكان اللذين وقع فيهما التفتيش الباطل ، وعندئذ لا يكون باطلا ، وسنفصل ذلك فيما بعد عند بحث التفتيش . (يراجع : نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ رقم ١٤٧ و ١٤٨ ص ٢١٦ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠١ ص ٥٣٥ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ رقم ٦٣٠ ص ٧٨٢ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ٦٣ ص ١٨٤ ، ٢٧ مارس سنة ١٩٥٠ رقم ١٥٤ ص ٤٦٨) .

٣٢ – الخطأ المادى وتصحيحه : يجب عدم الخلط بين مخالفة أحكام القانون المتعلقة بأى إجراء جوهرى والتى يترتب عليها البطلان وبين الخطأ المادى فى حكم أو أمر والذى لا ينبنى عليه بطلان ما . وعلى هذا الخطأ وتصحيحه تتكلم المادة ٣٣٧ ، ونصها كالآتى : « إذا وقع خطأ مادى فى حكم أو فى أمر صادر من قاضى التحقيق أو من مستشار الإحالة أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، ولم يكن يترتب عليه البطلان ، تتولى الهيئة التى أصدرت الحكم أو الأمر تصحيح الخطأ ، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، وذلك بعد تكليف الخصوم بالحضور . ويقضى بالتصحيح فى غرفة المشورة ، بعد سماع أقوال الخصوم ، ويؤشر بالأمر الذى يصدر على هامش الحكم أو الأمر . ويتبع هذا الإجراء فى تصحيح اسم المتهم ولقبه » . وتنص المادة ٣٠٨ على أن للمحكمة « إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو فى عبارة الإتهام مما يكون فى أمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور . وعلى المحكمة أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على التعديل الجديد إذا طلب ذلك » . ففيما يتعلق بالأشخاص الذين لهم دور فى الدعوى يكفى أن يكونوا معينين بأشخاصهم فالخطأ المادى فى أسمائهم لا يعيب الحكم ويجوز تصحيحه بالطرق المبينة آنفا ، كالخطأ فى اسم المتهم أو لقبه أو الخطأ فى اسم المحقق أو ممثل الإتهام فى الجلسة أو القاضى الذى اشترك فى الدعوى . كذلك الخطأ المادى فى تاريخ الواقعة قد يعتبر من الأخطاء المادية ، فتصحيحه جائز ما دام هذا التصحيح لا يؤدى إلى تغيير الواقعة المرفوعة عنها الدعوى . وتفسير ذلك أنه قد يثبت للمحكمة نسبة واقعة للمتهم مع حصول خطأ مادى فى تاريخها فمن حقها تصحيح هذا الخطأ (١) . ولكن قد تستبدل المحكمة بالواقعة المقدم بها المتهم واقعة أخرى حصلت فى تاريخ آخر ، وهو غير جائز وفقاً للمادة ٣٠٧ ، ويترتب على القضاء فيها بطلان ما قضى به . وسنرد تفصيل ذلك فيما بعد .

(١) انظر نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٠ ص ٧١ ، ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٤ رقم ٣٧٩ ص ٥١٩ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ جـ ٧ رقم ٧٩٥ ص ٧٥٧ .

(و) منهج البحث

٣٣ — تقسيم : لا يخلو ترتيب البحث فى الإجراءات الجنائية من صعوبة يصادفها الشراح عند احلالها فى مواضعها ، بغير ما تداخل أو فقدان للتسلسل المناسب لتفهمها . وقد تخيرنا فى هذا نفس الطريق الذى سلكناه من قبل فى شرح قانون تحقيق الجنايات وفى الطبعات السابقة من شرح قانون الإجراءات الجنائية ، فقسمنا هذا المؤلف إلى كتب ثلاثة : نعالج فى أولها الدعويين العمومية والمدنية ، ونتكلم فى الكتاب الثانى على المراحل التى تمر بها التهمة منذ وقوع الجريمة حتى صدور حكم فى الدعوى ، وخصصنا الكتاب الثالث لطرق الطعن فى الأحكام ، فالدعوى قد تنقضى بصدور حكم فيها وقد تمتد مراحلها بالطعن فى الحكم بالطرق الجائزة . أما مرحلة التنفيذ فلن ندخلها فى منهج البحث ، لأنها لا تدخل فى الإجراءات الجنائية ، وقد جرى العمل عندنا على التعرض لها عند بحث العقوبة . وفيما يلى مجمل ما سنفصله فى كل من الكتب الثلاثة .

٣٤ — الدعاوى التى تنظرها المحاكم الجنائية : كل جريمة ينشأ عنها سلطة للدولة فى مجازاة الجانى وسيلة استعمالها رفع دعوى يطلق عليها « الدعوى العمومية » لأنها تقام باسم المجتمع ، أو « الدعوى الجنائية » نسبة إلى أخطر الجرائم وهى الجناية [١] . وقد تلحق الجريمة ضرراً بأحد الأفراد ، فينشأ له حق فى تعويض الضرر ، وسيلة المطالبة به رفع دعوى مدنية [٢] . والدعويان تختلفان فى الخصوم والسبب والموضوع ، فالدعوى العمومية تباشرها النيابة بصفتها ممثلة للجماعة ، أما الدعوى المدنية فيقيمها من ناله ضرر من

---

(١) ولا تقوم سلطة العقاب إلا إذا كان العمل أو الإمتناع الذى وقع يعد جريمة ويقرر القانون لمن ارتكبه عقوبة أو إجراء أمن ، فلا تنشأ عندما يقوم وقت ارتكاب الفعل المكون للجريمة سبب من أسباب الإباحة أو موانع الأهلية أو موانع العقاب ، وإذا قدم المتهم إلى المحكمة مع قيام سبب من ذلك تعين القضاء بعدم جواز محاكمته (انظر موسوعة دالوز جـ ١ « الدعوى العمومية » فقرة ٧ ص ٥٢) .

(٢) وقد تقام دعاوى أخرى كالدعوى التأديبية ، وهذه وغيرها تخرج عن نطاق دراستنا ، فقانون الإجراءات الجنائية لا يعنى إلا بالدعوى الجنائية والدعوى المدنية التى تستند إلى الجريمة .

الجريمة ، وبينما سبب الدعوى العمومية إخلال الجريمة بأمن المجتمع فان سبب الدعوى المدنية هو الضرر ، وإذا كان توقيع العقوبة هو موضوع الدعوى الجنائية فموضوع الدعوى المدنية تعويض الضرر . وينبنى على هذا الإختلاف أن كلا من الدعوين يستقل عن الآخر ، فلا يتوقف رفع الدعوى فى إحداهما على إرادة صاحب الحق فى الثانية ، وإذا سقطت إحدى الدعوين لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك فى سير الأخرى (تراجع المادة ٢٥٩) . ورغم هذا الإختلاف يوجد بين الدعوين إرتباط مرجعه إستناد كل منهما إلى الجريمة ، ولهذا الإرتباط أثره فى تخويل المحكمة الجنائية النظر فى الدعوى المدنية المستندة إلى الجريمة ، وفى إلزام المحكمة المدنية بالأخذ بما قضت به المحكمة الجنائية نهائياً فى نقط النزاع المشتركة بين الدعوين (تراجع المادة ٤٥٦) .

وفى الكتاب الأول من هذا المؤلف ، سنتكلم على الدعوى الجنائية فى الباب الأول وعلى الدعوى المدنية فى الباب الثانى .

٣٥ — **المراحل التي تمر بها التهمة** : تمر بمراحل ثلاث : الأولى — التحرى والاستدلال ، وفيها تستكشف الجريمة وتجمع عناصر التحقيق أو الدعوى ، ويقوم بهذا أعضاء الضبط القضائى . والثانية — التحقيق الإبتدائى ، ويراد به التثبت من وقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين توطئة لإحالة الدعوى على المحكمة أو التقرير بعدم وجود وجه لإقامتها . والنيابة العامة هى السلطة الأساسية فى التحقيق فى الجنايات والجنح . والثالثة — المحاكمة والحكم ، وتتولاها المحاكم الجنائية على اختلاف درجاتها وفقاً لاختصاص كل منها .

وسنتكلم فى الكتاب الثانى على هذه المراحل الثلاث فى أبواب أربعة : نفرد الأول منها للضبطية القضائية ، والثانى للتحقيق الإبتدائى ، والثالث للإختصاص والتنظيم القضائى وتشكيل المحاكم ، والرابع للتحقيق النهائى .

٣٦ — **طرق الطعن فى الأحكام** : هى وسائل التظلم التى يقررها القانون ليمكن بها المحكوم عليه من الإعتراض على الحكم ، بقصد الوصول إلى إبطاله أو إلغائه أو تعديله لمصلحته . وإذا صدر حكم فى موضوع الدعوى العمومية

فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون (مادة ٤٥٤–٢) . وطرق الطعن فى الأحكام فى القانون المصرى هى المعارضة والإستئناف والنقض وطلب إعادة النظر . وترفع المعارضة إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، ويرفع الطعن فى الأحوال الأخرى إلى محكمة أعلى .

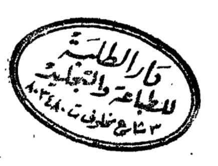
وفى الكتاب الثالث من هذا المؤلف سنتكلم على كل طريق فى باب على حدة .



الكتاب الأول

فى

الدعوى الجنائية والدعوى المدنية



الباب الأول

الدعوى الجنائية

الفصل الأول

من له رفع الدعوى الجنائية

٣٧ – تحريك الدعوى واستعمالها : تحريك الدعوى الجنائية هو بدء تسييرها أو هو أول إجراءات استعمالها أمام جهات التحقيق أو الحكم . فيعد تحريكا للدعوى تكليف المتهم بمعرفة النيابة أو المدعي المدنى بالحضور أمام محكمة الجنح أو المخالفات (١) ، وطلب النيابة إلى رئيس المحكمة ندب قاض للتحقيق ، وقرار النيابة باجراء التحقيق بمعرفتها ، وانتداب النيابة أحد مأمورى الضبط القضائى لإجراء بعض أعمال التحقيق . أما استعمال الدعوى فيشمل – زيادة على ذلك – جميع الأعمال اللازمة للوصول إلى الحكم بمعاقبة الفاعل ، ومنها إبداء النيابة لطلباتها أمام قاضي التحقيق ومستشار الإحالة والطعن فى قراراتهما ، وإبداء الطلبات والمرافعة امام المحكمة ، والطعن فى حكمها بالإستئناف أو بالنقض (والنيابة بوصفها سلطة اتهام تختص دون غيرها بمباشرة الدعوى بعد تحريكها ، أما اختصاصها بتحريك الدعوى فترد عليه قيود أربعة : أولها ، الأحوال التى يتوقف فيها تحريك الدعوى الجنائية على شكوى أو إذن أو طلب ، وثانيها ، حق محكمة الجنايات ومحكمة النقض فى تحريك الدعوى العمومية فى بعض الأحوال ، وثالثها ، حق المحاكم على العموم فى تحريك الدعوى قبل المتهم إذا وقعت منه جريمة فى الجلسة ، ورابعها ، حق المدعى المدنى فى إقامة الدعوى مباشرة فى الجنح والمخالفات .

---

(١) ويطلق على الدعوى فى هذه الحالة « الدعوى المباشرة » لأنها تقام بغير تحقيق .

ولذلك سنتكلم على موضوع هذا الفصل فى مباحث خمسة : ففى المبحث الأول نتكلم على النيابة العامة ، وفى المبحث الثانى على الأحوال التى يتوقف فيها تحريك الدعوى الجنائية على شكوى أو إذن أو طلب ، وفى الثالث على تحريك الدعوى الجنائية من محكمة الجنايات أو محكمة النقض ، وفى الرابع على إقامة الدعوى من المحاكم عن جرائم الجلسات ، وفى الخامس على حق المدعى المدنى فى إقامة الدعوى مباشرة .

المبحث الأول

المدعي فى الدعوى الجنائية (النيابة العامة)

٣٨ — نظام النيابة العامة : يوجد لدى المحاكم بكل من إقليمى الجمهورية نائب عام يعاونه محام عام أول وعدد كاف من المحامين العامين ورؤساء النيابة ووكلائها ومساعديها ومعاونيها (المادة ٢٨ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية) . ويجوز أن يقوم بأداء وظيفة النيابة العامة من يعين لذلك من غير هؤلاء بمقتضى القانون . (المادة ٢–٢ ا . ج)[1] . ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض النائب العام أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة ، ويقوم بتأدية هذه الوظيفة أمام باقى المحاكم من سبق ذكرهم أو أحد وكلاء النيابة أو مساعديها أو معاونيها (المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية) .

---

(١) وقد صدر القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥١ ، وأضاف إلى المادة الأولى من قانون الإصدار فقرة نصها كالآتى : « ويستمر ضباط البوليس المنتدبون للقيام بوظيفة النيابة العامة لدى محاكم المرور فى عملهم ، ويجوز لوزير العدل بناء على طلب النائب العام أن يندب أحد رجال البوليس لأداء وظيفة النيابة العامة لدى هذه المحاكم » .

ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٦٧ – ١ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية من أنه « يجوز لوزير العدل أن يندب أحد مستشارى محاكم الإستئناف للنيابة العامة لمدة معينة قابلة للتجديد ، وذلك بموافقة مجلس القضاء الأعلى بعد أخذ رأى الجمعية العمومية للمحكمة التابع لها » .

٣٩ — تعيين أعضاء النيابة وتحديد اختصاصهم المحلى : يكون تعيين النائب العام أو المحامى العام الأول من بين مستشارى محكمة النقض أو مستشارى محاكم الإستئناف أو من فى درجتهم من رجال القضاء أو النيابة . ولا يجوز أن يعين فى وظيفة المحامى العام إلا من يجوز تعيينه فى وظيفة مستشار بمحاكم الإستئناف (المادة ١٢٥ من قانون السلطة القضائية) . ويكون تعيين النائب العام والمحامى العام ورؤساء النيابة ووكلائها من الفئة الممتازة بقرار من رئيس الجمهورية . ويكون تعيين معاونى النيابة ومساعديها ووكلائها من غير الفئة الممتازة وكذلك ترقية وكلاء النيابة من درجة إلى أخرى لوظائف النيابة بقرار من وزير العدل (المادة ١٢٦) .

ويحلف أعضاء النيابة قبل اشتغالهم بوظائفهم اليمين بالصيغة المبينة فى المادة ٧٦ . ويكون حلف النائب العام أمام رئيس الجمهورية بحضور وزير العدل وحلف أعضاء النيابة الآخرين أمام وزير العدل بحضور النائب العام (المادة ١٢٧) .

ويكون تعيين محل إقامة أعضاء النيابة ونقلهم وندبهم للعمل فى غير النيابة الإبتدائية التابعين لها بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح النائب العام . وللنائب العام حق نقل أعضاء النيابة بدائرة المحكمة المعينين بها وله حق ندبهم خارج هذه الدائرة لمدة لا تزيد على أربعة أشهر ، وله عند الضرورة أن ينتدب أحد وكلاء النيابة للقيام بعمل رئيس نيابة لمدة لا تزيد على أربعة أشهر ، ويكون لوكيل النيابة المنتدب فى هذه الحالة جميع الاختصاصات المخولة قانوناً لرئيس النيابة . ولرئيس النيابة حق ندب عضو فى دائرته للقيام بعمل عضو آخر بتلك الدائرة عند الضرورة (المادة ١٢٩) [1] .

---

(١) ومرجع الأمر فى الضرورة متروك إلى تقدير رئيس النيابة حسبما يراه من مقتضيات العمل . وهو يملك الندب الجزئى من باب أولى ، وبناء عليه حكم بأنه إذا كان رئيس نيابة بنى سويف قد انتدب وكيل نيابة مركز بنى سويف لإصدار أمر بالتفتيش فى جريمة وقعت بدائرة مركز ببا فان هذا الندب هو فى حقيقته ندب جزئى يملكه رئيس النيابة (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١٨ ص ٣٥٨) .

٤٠ — تأديب أعضاء النيابة وعزلهم: يكون تأديب أعضاء النيابة من اختصاص مجلس تأديب يؤلف من وكيل وزارة العدل رئيساً وعضوية اثنين من مستشاري محكمة النقض واثنين من مستشاري محكمة استئناف القاهرة والمحامي العام الأول أو أحد المحامين العامين . فإذا كان المقدم للمحاكمة هو النائب العام أو المحامي العام الأول أو أحد المحامين العامين يشكل المجلس من وزير العدل رئيساً وعضوية وكيل وزارة العدل ورئيسي محكمة استئناف القاهرة والاسكندرية وأقدم ثلاثة من مستشاري محكمة النقض (المادة ١٣٥) . والعقوبات التأديبية التي يحكم بها على أعضاء النيابة هي نفس العقوبات التي يجوز الحكم بها على القضاة (المادة ١٣٦) ، وهي اللوم والعزل (المادة ١١٨) . ولكل من وزير العدل والنائب العام أن يوجه تنبيهاً لأعضاء النيابة الذين يخلون بواجباتهم إخلالاً بسيطاً بعد سماع أقوال عضو النيابة ، ويكون التنبيه شفاهاً أو كتابة (المادة ١٣٤) .

٤١ — الوظيفة الأساسية للنيابة : للنيابة وظيفة أساسية هي مباشرة الاتهام ، فتمثل دور المدعي في الدعوى العمومية لمصلحة الجماعة . وعلى هذا تنص المادة الأولى فقرة أولى من قانون الإجراءات الجنائية بقولها « تختص النيابة العامة دون غيرها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها[١] ، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون »[٢] . وعلى النيابة أن تلتزم في تصرفاتها حدود التفويض فلا يجوز لها أن تترك الدعوى الجنائية أو توقف أو تعطل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون (انظر المادة ١—٢ من القانون)[٣] . فهي لا تملك التنازل عن سلطتها في رفع الدعوى ، بعوض

(١) حكم بأن تعليمات وزارة التموين إلى موظفيها بالتغاضي عن بعض المخالفات لا تلزم النيابة العامة ، وهي الهيئة التي تقوم وحدها دون غيرها بمباشرة الدعوى الجنائية ، في الأخذ بها ولا تؤثر في صحة رفع الدعوى الجنائية (نقض ١٨ مارس ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٨٨ ص ٣١٨) .

(٢) فلا يقبل من المتهم طلب إدخال متهم آخر في الدعوى بحجة أنه هو المسئول عن الجريمة أو ساهم بدوره فيها (موسوعة دالوز « الدعوى العمومية » فقرة ٥٦ ص ٥٥) .

(٣) ومثال الإيقاف الجائز ما تنص عليه المادة ٣٣٩—١ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه « إذا ثبت أن المتهم غير قادر على الدفاع عن نفسه بسبب عاهة في عقله طرأت بعد وقوع الجريمة يوقف رفع الدعوى عليه أو محاكمته حتى يعود إليه رشده » .

أو من باب التسامح ، وإذا حصل منها تنازل فلا يقيدها ولا يمنعها من رفع الدعوى[١]. وإذا رفعت الدعوى للمحكمة فلا تملك النيابة بعد ذلك سحبها[٢]، وكل ما لها — إذا لم توجد أدلة أو انهارت فى الجلسة — أن تفوض الرأى للمحكمة أو تطلب الحكم بالبراءة . أما المحكمة فمتى أصبحت الدعوى فى حوزتها وجب عليها الفصل فيها غير مقيدة فى ذلك بطلبات النيابة[٣]، ولا يقبل الاحتجاج على النيابة بقبولها الصريح أو الضمنى لأى أمر من الأمور الخاصة باستعمال الدعوى العمومية ، فللنيابة أن تطعن فى الأحكام ولو كانت صادرة طبقاً لطلباتها[٤] ، ولها أن تطلب من محكمة الجنح الحكم بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية وقد قدمتها خطأ بوصف الجنحة ، ولها أن تطعن فى الحكم ، ما دام الميعاد ممتداً ، ولو كانت قد تنازلت عن الحق فى الطعن ، ولها أن تعدل عن أمر الحفظ الصادر منها بناء على الاستدلالات ولو لم تظهر بعد الحفظ أدلة جديدة[٥] .

٤٢ — اختصاصات أعضاء النيابة : لأعضاء النيابة اختصاصات متفاوتة بحسب درجاتهم كما يلى :

١ — النائب العام : هو الممثل للنيابة العامة بأكملها ، والمكلف أصلا بمباشرة

(١) حكم بأنه ليس للنيابة العمومية أن تتنازل عن الدعوى العمومية ، فانها أوتمنت عليها لمصلحة الجماعة . وإذن فلها أن تستأنف الحكم الصادر فى الدعوى حتى ولو كانت قد أمرت بحفظها لأى سبب من الأسباب أو كان قد بدا منها موافقة على هذا الحكم (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٣٦ ص ٣٢٥ ، ١٠ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٧ ص ٥٣٨) .

(٢) ولو تبين لها أن المحكمة غير مختصة ، وكل ما لها هو أن تطلب من المحكمة الحكم بعدم الإختصاص .

(٣) نقض ٢٩ فبراير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٣٢ ص ٤٦٧ ، وانظر فيدال ومانيول طبعة ١٩٤٩ فقرة ٦٢٦ مكرر ٢ ص ٩٢٢ . والقاضى الذى يمتنع عن الحكم ، فى غير الأحوال التى يوجب عليه القانون فيها التنحى أو يستشعر فيها الحرج ، يعد مرتكباً لجريمة الإمتناع عن الحكم المنصوص عليها فى المادتين ١٢١ و ١٢٢ من قانون العقوبات .

(٤) فلها أن تستأنف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بسبب خطأ فى تطبيق نصوص القانون أو فى تأويلها ، ولوكان الحكم قد قضى لها بطلباتها .

(٥) نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض — السنة الثانية رقم ٢٢٠ ص ٥٨١ ، أول يناير سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ١٢٤ ص ٣٢٠ . ذلك أن أمر الحفظ لا يحوز حجية ما ، وإنما الذى يحوزها هو الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الذى يصدر بعد التحقيق .

الدعوى العمومية فى أنحاء الجمهورية ، يقوم بذلك بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة (المادة الثانية فقرة أولى ا . ج) . فللنائب العام – بطبيعة الحال – سائر اختصاصات أعضاء النيابة ، وله فوق ذلك سلطات خاصة قصد بها تمكينه من الإشراف على أعضاء النيابة وتدارك السهو أو إصلاح الخطأ الذى قد يقع من أحدهم . فله أن يستأنف فى ميعاد ثلاثين يوماً من وقت صدور الحكم فى جنحة أو مخالفة ، بينما الميعاد المحدد لغيره من الأعضاء هو عشرة أيام فقط (المادة ٤٠٦) . وللنائب العام دون وكلائه أن يطعن بطريق النقض فى الأوامر الصادرة من مستشار الإحالة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، أو باحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة (المواد ١٩٣–١٩٥) . وله أن يلغى الأمر الصادر من النيابة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، وذلك فى مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره (المادة ٢١١) وإذا كانت الدعوى العمومية عن جريمة من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ عقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً فى منازعة إدارية ، فلا يجوز رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه إن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العامين أو أحد رؤساء النيابة العامة به (مادة ٦٣–٣) . وهذه الاختصاصات وغيرها من الاختصاصات الذاتية لا يباشرها إلا النائب العام ، فلا يجوز لأحد أعضاء النيابة أن يباشر عملا منها إستناداً إلى علاقة الوكالة التى تربطه بالنائب العام ، وإنما يجوز لهذا الأخير أن يوكل غيره من الأعضاء فى رفع الاستئناف فى الميعاد الخاص به أو فى الطعن فى أوامر غرفة المشورة أو مستشار الإحالة ، ويشترط لقبول الطعن حصوله بتوكيل خاص وأن يذكر فى التقرير الذى يعمل فى قلم الكتاب ما يفيد ذلك (١) . ولكن هذه الاختصاصات مرتبطة بوظيفة النائب العام لا بشخصه ، فيجوز أن يباشرها من يكون قائماً بوظيفته أثناء خلوها أو بسبب غيابه ، وهو المحامى العام الأول ثم أقدم المحامين العامين .

(١) أنظر نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٦٠ ص ١٠٧٨ . ولا يقوم مقام التوكيل الخاص ، الذى يتطلبه القانون لاستعمال حق الطعن ، مجرد خطاب يرسله النائب العام أو المحامى العام – فى دائرة المحكمة الإستئنافية – إلى أحد أعضاء النيابة بالموافقة على رفع الطعن (نقض ٩ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٠٥ ص ٥٥٩) .

المحامى العام : يكون لدى كل محكمة استئناف محام عام له تحت إشراف النائب العام جميع حقوقه واختصاصاته المنصوص عليها فى القوانين (المادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية) . وهو ما كانت تنص عليه المادة ٣٦ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء ، وقالت عنها محكمة النقض إنها حددت للمحامين العامين اختصاصاً قضائياً يستند إلى أساس قانونى يجعل تصرفاتهم القضائية فى مأمن من الطعن ، فخول كل منهم فى دائرة اختصاصه كافة الحقوق والاختصاصات القضائية التى للنائب العام ليصبح من سلطته إلغاء الأوامر بألا وجه الصادرة من أعضاء النيابة[1] ، والطعن بالاستئناف فى الميعاد الطويل والطعن فى قرارات غرفة الاتهام ، على ألا يمس ذلك ما للنائب العام من حق الإشراف باعتباره صاحب الدعوى والقائم على شئونها. ومفاد هذا أن للمحامى العام ، فى دائرة المحكمة الاستئنافية ، أن يباشر الاختصاصات الذاتية المخولة للنائب العام ، ويكون تصرفه بمقتضاها غير قابل للإلغاء أو التعديل من النائب العام . ولكن للنائب العام مباشرة جميع اختصاصات النيابة فى كافة أنحاء الجمهورية ، فله أن يلغى أمراً بألا وجه أصدره عضو نيابة ووافق عليه المحامى العام[2] .

وظاهر أن هذه الاختصاصات مخولة للمحامى العام المعين لدى محكمة الاستئناف ، فلا يباشرها المحامى العام الأول ولا المحامى العام المعين لدى محكمة النقض .

رئيس النيابة : يقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض النائب العام نفسه أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة (المادة ٢٩) . فلئن كان الطعن بالنقض جائزاً لأى عضو من أعضاء النيابة فان تمثيل النيابة أمام محكمة النقض غير جائز إلا بعضو من درجة رئيس نيابة على الأقل . ولا يصح التصرف فى الجنايات بعد التحقيق إلا بأمر يصدر من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه ،

---

(١) وبناء عليه قضى بأن قرار المحامى العام بالغاء أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى صدر من رئيس النيابة العمومية التابع له يكون صحيحاً (نقض ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الثانية رقم ٤٢ ص ١٠٥).

(٢) نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٣١ ص ٩٤٣ .

سواء أكان التصرف بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى (المادة ٢٠٩-٢)[1] أم بتكليف المتهم بالحضور أمام مستشار الإحالة (المادة ٢١٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) . ولرئيس النيابة أو من يقوم مقامه أن يلغى الأمر الجنائى الذى يصدره وكيل النيابة فى ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره ، وذلك لخطأ فى تطبيق القانون ، ويترتب على هذا اعتبار الأمر كأن لم يكن ووجوب السير فى الدعوى بالطرق العادية (المادة ٣٢٥ مكرراً مضافة بالقانون رقم ٢٨٠ لسنة ١٩٥٣ ومعدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧) . وفى مواد الجنايات التى يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة تقدم القضية مباشرة إلى محكمة الأحداث بمعرفة رئيس النيابة أو قاضى التحقيق (المادة ٣٤٤-٢) . ولا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته او بسببها (المادة ٦٣-٣ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢)[2] . وفى كل هذا تزيد سلطة رئيس النيابة عمن يقل فى درجته من أعضاء النيابة العامة .

معاون النيابة : لا يعتبر فى الواقع من أعضاء النيابة ، وقد قصد بوظيفته أن يقضى المعاون فترة تمرين لا تقل عن سنة ولا تجاوز سنتين يجوز بعدها ترقيته مساعداً ، وهذا ما عنته المادة ١٢٠-٢ من قانون السلطة القضائية بقولها : « يكون تعيين المعاونين بالنيابة على سبيل الإختبار » . ويجيز القانون لمعاون النيابة القيام بتأدية وظيفة النيابة أمام جميع المحاكم عدا محكمة النقض ، شأنه فى ذلك شأن وكيل النيابة أو مساعدها[3] . والمقصود هنا تمثيل النيابة فى الجلسات وإبداء الطلبات والمرافعة ، ولكن ليس للمعاون أن يقوم بغير

---

(١) أما الأمر بالحفظ فيصدر من أى عضو ولو كان ذلك فى مواد الجنايات (تراجع المادة ٦١) .

(٢) أما فى المخالفات فيجوز رفع الدعوى من أى عضو من أعضاء النيابة بغير إذن . والغرض الأساسى من النص هو منع المدعى المدنى من رفع الدعوى مباشرة أو من طلب ندب قاض للتحقيق فى الجرائم المشار إليها .

(٣) نصت المادة الثانية من المشروع الموحد على أن تمثل النيابة أمام محكمة النقض بعضو من درجة وكيل نيابة على الأقل .

ذلك من وظائف النيابة كرفع الدعوى والطعن فى أوامر سلطات التحقيق أو الأحكام. غير أنه من مأمورى الضبط القضائى فيخول سلطاتهم فى التحقيق[١]. وفضلا عن هذا يجيز القانون للنيابة تكليف معاون النيابة بتحقيق قضية برمتها على خلاف الأصل العام الذى يقضى بأن يكون الندب لإجراءات معينة[٢].

وللنائب العام أن يندب بعض أعضاء النيابة لمباشرة وظيفة النيابة فى الجرائم العسكرية أو الجرائم المالية أو جرائم أمن الدولة وماشاكل ذلك. فاذا خصص عضو النيابة فى أمر الندب الصادر إليه بأعمال معينة لا يجوز له أن يباشر غيرها. أما إذا لم ينص فى الأمر صراحة على ذلك فان عضو النيابة يباشر اختصاصاته فى الجرائم الأخرى[٣].

٤٣ — اختصاصات أخرى للنيابة: للنيابة وظائف أخرى تعد ثانوية بالقياس إلى وظيفتها الأصلية، وأهمها ما يأتى:

١ — أعضاء النيابة العامة فى دوائر اختصاصهم من مأمورى الضبط القضائى (المادة ٢٣). وجميع مأمورى الضبط القضائى تابعون للنائب العام وخاضعون لإشرافه فيما يتعلق بأعمال وظيفتهم، وللنائب العام أن يطلب إلى الجهة المختصة النظر فى أمر كل من تقع منه مخالفة لواجباته او تقصير فى عمله وله أن يطلب رفع الدعوى التأديبية عليه، وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجنائية (المادة ٢٢). وهذا الإشراف يتولاه النائب العام بواسطة وكلائه.

٢ — تباشر النيابة العامة التحقيق فى مواد الجنح والجنايات طبقاً للأحكام المقررة لقاضى التحقيق إلا ما استثنى (انظر المادة ١٩٩ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢). والتحقيق الذى يباشره أعضاء النيابة إنما يجرونه بمقتضى وظائفهم، وهو عمل قضائى[٤].

---

(١) نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٧٥ ص ٥٣٨، ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٩٣ ص ٦٨٨.

(٢) وذلك بمقتضى المادة ٣٥ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ معدلة بالقانون رقم ٦٣٠ لسنة ١٩٥٥. وهذا النص لا يتعارض مع أحكام قانون السلطة القضائية ولذلك لم يشمله الإلغاء (انظر المادة الأولى من القانون الأخير).

(٣) انظر نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٥٨ ص ٢٩٢

(٤) انظر نقض ٩ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٧ ص ٥٨.

٣ — يكون تنفيذ الأحكام الصادرة فى الدعوى العمومية بناء على طلب النيابة العامة وفقاً لما هو مقرر بقانون الإجراءات الجنائية (المادة ٤٦١—١). وعلى النيابة أن تبادر إلى تنفيذ الأحكام الواجبة التنفيذ الصادرة فى الدعوى العمومية ، ولها عند اللزوم أن تستعين بالقوة العسكرية مباشرة (المادة ٤٦٢)

٤ — تتولى النيابة العامة رعاية مصالح عديمى الأهلية والغائبين والتحفظ على أموالهم والإشراف على إدارتها وفقاً لأحكام قانون المرافعات (المادة ٩٦٩—١ مرافعات) .

٥ — للنيابة حق إبداء الرأى فى بعض القضايا المدنية المرفوعة إلى القضاء وهو ما يسمى تدخل النيابة كطرف منضم ، وقد يكون تدخلها متروكاً لتقديرها وقد يكون واجباً عليها [1] . والنيابة كطرف منضم لا تعتبر خصماً فى الدعوى ، بل مجرد عون للمحكمة تتولى بحث القضية وإبداء الرأى فيها . ولذلك أجاز القانون للخصوم ردها فى هذه الحالة إذا قام بممثلها سبب من الأسباب التى تجيز رد القضاة عن الحكم ، وهو مالا يجوز إذا كانت طرفاً أصلياً (المادة ٣٣٣ مرافعات) . والقاعدة أن حق الطعن فى الحكم لا يجوز إلا للخصم ، وخروجاً على هذا الأصل أجاز القانون للنيابة كطرف منضم أن تطعن فى بعض الدعاوى التى أوجب تدخلها فيها (المادتان ٢ و ٣ من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥) .

٦ — تتولى النيابة العامة الإشراف على السجون وغيرها من الأماكن التى تنفذ فيها الأحكام الجنائية . ويحيط النائب العام وزير العدل بما يبدو للنيابة العامة من ملاحظات فى هذا الشأن (المادة ٣٢ من قانون السلطة القضائية) .

٧ — للنيابة العامة حق الإشراف على الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم . وتصدر أذونات الصرف فى كل محكمة من رئيس النيابة أو وكيلها حسب الأحوال (المادة ٣٣ من قانون السلطة القضائية) .

---

(١) فيجوز لها أن تتدخل فى قضايا الأحوال الشخصية التى تقضى فيها المحاكم الجزئية بمقتضى القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ (المادة الأولى من القانون رقم ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥) . وأوجب القانون على النيابة التدخل فى القضايا المدنية أمام محكمة النقض فى جميع الأحوال (المادة ٤٣٨ مرافعات) . وأمام محكمة النقض يمثل النيابة عضو فى درجة رئيس نيابة على الأقل ، كما هو الشأن فى المسائل الجنائية (المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية) .

٨ — يناط بالنيابة فى بعض الأحوال ، ويجوز لها فى أحوال أخرى ، رفع الدعوى فى غير المسائل الجنائية . فطبقاً للمادة ١٠٩ من قانون السلطة القضائية تقام الدعوى التأديبية على القضاة من النائب العام ، بناء على طلب وزير العدل أو مجلس القضاء الأعلى أو الجمعية العمومية للمحكمة التى يتبعها القاضى ، ويخطر مجلس التأديب بهذا الطلب ، فاذا لم يقم النائب العام برفع الدعوى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الطلب جاز لمجلس التأديب أن يتولى بنفسه الدعوى بقرار تبين فيه الأسباب . وترفع النيابة الدعوى التأديبية على المحامين (المادة ٥٤ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحاماة أمام المحاكم) ، ولها استئناف الأحكام الصادرة من مجلس التأديب إلى محكمة النقض فى ميعاد خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور القرار (المادة ٦٧ من القانون المذكور) . وللنيابة أن ترفع دعوى شهر الإفلاس (المادة ١٩٦ من القانون التجارى) . ولها أن تطلب من المحكمة الابتدائية حل الجمعيات (المادة ٦٦ من القانون المدنى) . والنيابة فى هذه الأحوال تعتبر خصماً أصلياً ، كما هو الشأن فى الدعوى الجنائية ، لأنها تباشر حق الخصوم فى رفع الدعوى .

٤٤ — تبعية أعضاء النيابة لرؤسائهم : يختلف أعضاء النيابة عن القضاة فى علاقاتهم برؤسائهم ، فبينما القاضى يستقل فى أداء وظيفته ولا يخضع فى ذلك لأحد نجد أعضاء النيابة يتبعون رؤساءهم والنائب العام . وهم جميعاً يتبعون وزير العدل[1] ، فلوزير العدل حق الرقابة والإشراف على النيابة ولرؤساء النيابة بالمحاكم حق الرقابة والإشراف على أعضاء النيابة بمحاكمهم (المادتان ٣١ و ١٣٣ من قانون السلطة القضائية) .

على أن مدى التبعة التدريجية وأثرها فى تصرفات أعضاء النيابة يختلف بحسب الآمر من الرؤساء . فوزير العدل هو الرئيس الادارى الأعلى لأعضاء النيابة ، له بهذه الصفة حق مراقبتهم فى تأدية وظائفهم ، ولكن هذه الرئاسة إدارية فحسب إذ لا اختصاص لوزير العدل فى مباشرة الدعوى العمومية[2] وبناء عليه إذا أمر وزير العدل النائب العام أو أحد وكلائه بعدم إقامة دعوى

(١) وتنص المادة ٣١ من قانون السلطة القضائية على أن « رجال النيابة تابعون لرؤسائهم دون غيرهم بترتيب درجاتهم ثم لوزير العدل » ، وانظر دونديه دى فابر المرجع السابق ص ٦٠٨ .

(٢) انظر براس — موجز الإجراءات الجنائية — الطبعة الثالثة ١٩٥٠ فقرة ٥٥ ص ٥٣ .

فرفعها فانها تكون مع ذلك مقبولة أمام القضاء ، وإذا أمره برفع استئناف عن حكم فلم يرفعه حتى انقضى ميعاد الاستئناف فلا يقبل الاعتذار أمام المحكمة بذلك الأمر لتبرير رفع الاستئناف بعد الميعاد (١) . أما رئاسة النائب العام على أعضاء النيابة فتختلف ، فالنائب العام هو الأمين على الدعوى العمومية يعاونه فى مباشرتها أعضاء النيابة وما هم إلا وكلاء عنه يستمدون منه صفتهم النيابية ، ومن ثم يترتب على مخالفتهم أوامره بطلان أعمالهم قانوناً ، إذ يخرجون بذلك عن حدود التفويض فتزول عنهم الصفة النيابية فيما يتعلق بالتصرف المخالف لأمر الموكل . وهذا لا ينفى أن أعضاء النيابة لا يحتاجون إلى توكيل خاص من النائب العام فى كل عمل من أعمال الاتهام ، فهذا التوكيل قائم إلى أن يحدد بأمر صريح وما لم يحصل هذا تكون لعضو النيابة الحرية الكاملة فى تصرفاته بناء على التوكيل العام (٢) . ولكن أعضاء النيابة لا يستمدون سلطتهم من النائب العام إلا فيما يتعلق بسلطة النيابة الأصلية ، أى سلطة الاتهام . أما فيما يتعلق بسلطة التحقيق المخولة لهم فانها سلطة قضائية محضة ، يحلون فيها محل قاضى التحقيق ويستمد كل منهم سلطته فيها من القانون مباشرة وليس للنائب العام فيها إلا حق الإشراف الإدارى . وينبنى على ذلك أن إجراءات التحقيق وقرارات الفصل فيه التى يتخذها العضو خلافاً لأمر النائب العام لا تكون باطلة . فاذا أمر النائب العام باصدار قرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد تحقيقها فرفعها عضو النيابة إلى المحكمة كانت الدعوى مقبولة أمام القضاء ، وإذا أمر برفعها بعد التحقيق فقرر فيها عضو النيابة بأن لا وجه لإقامتها كان قراره صحيحاً يكتسب به المتهم حقاً وكل ما للنائب العام أن يلغى هذا الأمر فى مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره .

أما رئاسة المحامى العام أو مدير النيابة الكلية أو الجزئية على من يتبعونه من الأعضاء فهى رئاسة إدارية ، فالمرءوسون لا يستمدون صفتهم النيابية من مدير النيابة ، وإنما يستمد الجميع هذه الصفة من النائب العام . وينبنى

(١) جارو تحقيق ج ١ فقرة ١٥٠ ص ٣٢٩ .

(٢) جارو تحقيق فقرتان ٨٧ و ٨٨ ، لبواتفان فى تعليقه على المادة الأولى فقرة ١٠٣ .

على هذا أن تصرفاتهم المخالفة لأوامر الرؤساء تكون صحيحة قانوناً . ولا يمنع ذلك من تعرض المرءوس للمسئولية التأديبية إن كان لها محل .

ومن جهة أخرى ينتهى خضوع أعضاء النيابة لأوامر النائب العام فى مباشرة الاتهام إذا ما رفعت الدعوى إلى القضاء ، فيكون لهم أن يترافعوا فى الجلسة بما تمليه عليهم ضمائرهم[1] ، فلا حرج عليهم - إذا كانت التهمة غير ثابتة أو انهارت الأدلة فى الجلسة - أن يفوضوا الرأى للمحكمة أو يطلبوا الحكم بالبراءة . وتعليل ذلك أن النيابة ليست خصماً عادياً ، وإنما وكل إليها الدفاع عن مصلحة الجماعة فيتنافى مع وظيفتها هذه أن تكون عوناً فى الحكم ظلماً على برىء . وفضلاعن ذلك فان رأى النيابة لا يلزم المحكمة التى يجوز لها أن تقضى بالإدانة ولو طلبت النيابة البراءة ، مادامت ترى فى ذلك تحقيقاً للعدالة .

(٣) عدم تجزئة النيابة : من القواعد المقررة بالنسبة لقضاء الحكم أنه لا يجوز أن يشترك فى المداولة والحكم غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلا (المادة ٣٣٩ مرافعات) ، ولهذا ما يبرره من ضرورة استجماع القاضى لعناصر الدعوى عند القضاء فيها . ولكن الأمر يختلف بالنسبة للنيابة ، فأعمالها لا تصل فى خطورتها إلى درجة أعمال القضاء طالما أنها خاضعة لمطلق تقدير القاضى ، ولذلك لا يوجد ما يمنع من اشتراك عدد من أعضاء النيابة فى إجراءات التحقيق والاتهام فى قضية واحدة ، فكل منهم يمثل النيابة العامة أو ينوب عن الهيئة الاجتماعية فيما يتخذه من الإجراءات[2] ، ومن ثم قيل إن النيابة تتميز عن القضاء بخصيصة

---

(١) انظر براس - المرجع السابق ص ٥٤ ، وموسوعة دالوز « دعوى عمومية » فقرة ٥٧ وما بعدها .

(٢) وبناء عليه حكم بأن مجرد الخطأ فى ذكر إسم وكيل النيابة ، الذى حضر المحاكمة ، بالحكم لا تأثير له فى سلامته مادام المتهم لايدعى فى طعنه أن النيابة لم تكن ممثلة فى الدعوى أثناء محاكمته (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١١٨ ص ١٧٠) . وحكم بأن من حق ممثل النيابة أن يبدى لغرفة الإتهام ما يراه بشأن الوصف المعطى للتهمة المسندة إلى المتهم والذى يرى أنه هو ما يصح أن تحال به الدعوى إلى المحكمة (نقض ١٠ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٩٤ ص ٢٧١) .

عدم التجزئة . على أن هذه الخصيصة محدودة بما ورد فى القانون من قيود تعلقت بالاختصاص النوعى أو بالاختصاص المركزى . فعدم التجزئة بين أعضاء النيابة لا يبرر مباشرة أحد أعضاء النيابة اختصاصات النائب أو المحامى العام ، وكذلك لا يجوز – استناداً إلى هذه الخصيصة – أن يمثل النيابة أمام محكمة النقض عضو فى درجة أدنى من رئيس نيابة . ومن المقرر أن النائب العام وحده هو الذى يجوز له أن يباشر إجراءات الاتهام والتحقيق – فى كافة أنحاء الجمهورية ، أما أعضاء النيابة فان لكل منهم اختصاصاً مركزياً معيناً يباشر فيه عمله دون سواه ، وهذا الإختصاص يحدد ، على حسب الأحوال ، بقرار من وزير العدل أو بقرار من النائب العام[1] ، أو بقرار من رئيس النيابة داخل دائرة النيابة الكلية . فعدم تجزئة النيابة لا يسرى إلا فى نطاق الاختصاص المركزى المحدد لأعضاء كل نيابة ، فرئيس النيابة الكلية يباشر أعمال النيابة ، تعلقت بالاتهام أو بالتحقيق ، فى جميع الحوادث التى تقع فى دائرة المحكمة الكلية أو النيابة المعين بها ، ولكل عضو من مرءوسيه أن يباشر هذه الأعمال فى دائرته المركزية المعين لها[2] .

(١) فى حكم لمحكمة النقض جاء ما يلى : « وحيث أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه ببطلان التفتيش على أن وكيل النائب العام بنيابة الزقازيق الكلية الآمر به أصدر الأمر أثناء مدة ندبه للعمل بنيابة بندر الزقازيق فى إحدى فترات الأجازات الصيفية وأن قرار النائب العام بندبه للعمل فى هذه النيابة الجزئية يجعله مختصاً بأعمال وظيفته دون سواها ، فاذا هو أصدر أثناء فترة ندبه للعمل بها أمراً بتفتيش منزل المتهم الواقع فى دائرة مركز الزقازيق لجريمة وقعت فى دائرة هذا المركز فانه يكون مجاوزاً إختصاصه ، ولما كان ما قاله الحكم من ذلك صحيحاً فى القانون ، إذ أن قرار النائب العام بندب أحد وكلائه المعينين باحدى النيابات الكلية أو الجزئية للعمل فى نيابة أخرى فى فترة معينة من شأنه أن تتخصص ولايته بدائرة النيابة التى ندب لها فى تلك الفترة فلا يكون له أن يباشر أعمال وظيفته فى دائرة النيابة المعين بها فى الأصل مالم يكن قرار ندبه ينص على أن يقوم بأعمال النيابة التى ندب لها بالإضافة إلى عمله الأصلى ، وهو مالا تدعيه النيابة فى طعنها ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان التفتيش لعدم اختصاص وكيل النائب العام الآمر به باصداره لا يكون مخطئاً » (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٧ ص ٤٩) .

(٢) قارن أحكام النقض فى ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٣٢ ص ٦٨١ ، ١١ يناير سنة ١٩٤٣ جـ ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ . وقد جرى قضاء النقض على أن لأعضاء النيابة الكلية ما لرئيسهم فى أن يقوموا بأعمال النيابة فى الاتهام والتحقيق فى جميع الحوادث التى تقع فى دائرة المحكمة الكلية التى تتبعها النيابة الكلية ، وذلك بناء على تفويض رئيس النيابة أو من يقوم مقامه تفويضاً أصبح على النحو الذى استقر عليه العمل فى حكم =

ويتحـــدد الاختصاص المركزى لأعضاء النيابة بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو يقيم به المتهم أو يضبط فيه[١] . والاختصاص بالتحقيق — كالاختصاص بالحكم — قد يمتد إلى وقائع ليست فى الأصل من اختصاص النيابة ، وذلك فى حالتى عدم التجزئة والارتباط ، منعاً لتضارب الأحكام ورغبة فى توفير الوقت[٢]، وعندئذ يكون الاختصاص للنيابة التى تختص بالجريمة الأشد .

= المفروض بحيث لا يستطاع نفيه إلا بنهى صريح (نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٧٥ ص ٥٣٨ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٨٠ ص ٤٧١ ، ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ رقم ٢٧٣ ص ٧٣٠ ، ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٣٥٤ ص ١٢٨٣ ، ٢٥ مايو سنة ١٩٥٩ س ١٠رقم ١٢٧ ص ٢٢،٥٧٠ مارس سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٥٨ ص ٢٩٢) (. وهذا القضاء يخالف صريح المادة ٨٠ من قانون استقلال القضاء (وقد أصبحت المادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية (، فهى لا تخول هذا الحق إلا لرئيس النيابة ولا تجيز له ندب عضو خارج دائرته المركزية إلا عند الضرورة ، كما هو الشأن فى أحوال المرض والأجازة والانشغال فى حادث آخر . فهذا القضاء يخول أعضاء النيابة الكلية السلطة المقررة لرئيسها ويميزهم عن زملائهم أعضاء النيابة الجزئية . ومن ناحية أخرى فان المقرر أن أمر الندب يجب أن يكون صريحاً مثبتاً بالكتابة موقعاً عليه ممن أصدره ومبيناً به اسم المندوب والمهمة التى يندب لها ، وذلك حتى يكون حجة يعامل الموظفون الآمرون والمؤتمرون مهم بمقتضاه ، ويكون أساساً صالحاً لما يبنى عليه من النتائج (تراجع أحكام النقض : ١١ يونية سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦ ، ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ رقم ٣٠٦ ص ٤٠٦ ، ٢٢ نوفبر سنة ١٩٣٧ ج ٤رقم١١٣ص٢٩٨) ومع ذلك انظر : نقض ١٢ ابريل سنة ١٩٥٤ (مجموعة احكام محكمة النقض س ٥ رقم ١٧٢ ص ٥٠٩ (، وقد يبين من هذا الحكم عدول المحكمة عن قضائها السابق ، فقد أقرت صحة التفتيش إستناداً إلى أن وكيل النيابة كان قائماً بأعمال رئيس النيابة وقت إصدار الأمر بالتفتيش . وفى حكم لمحكمة النقض أن ماورد فى الفقرة الأخيرة من المادة ٧٥ من قانون إستقلال القضاء المقابلة للمادة ١٢٨ من قانون السلطة القضائية فقصود به قاعدة أخرى تتصل بتنظيم العمل عندما يحيل رئيس النيابة أعمال نيابة جزئية على وكيل نيابة جزئية أخرى وذلك عند الضرورة ، ليقابل هذا الحق حق النائب العام المخول له فى الفقرة الثانية من المادة ٧٥ فى الأحوال العادية . ومتى تقرر ذلك فان الحق المخول لوكلاء النيابة الكلية فى مباشرة التحقيق فى جميع الحوادث التى تقع فى دائرة المحكمة سواء كان ذلك تحقيقاً كاملا لتلك الحوادث أم القيام باجراء أو أكثر من هذا التحقيق— هذا الحق لايتعارض مع النطاق الذى يجرى فيه تطبيق الفقرة الأخيرة من المادة ٧٥ (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٢٣ ص ١٤٣) .

(١) تراجع المادة ٢١٧ من القانون ، وهى تقرر قاعدة عامة بشأن الإختصاص من حيث المكان .

(٢) نقض ٢٤ نوفبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢٦ ص ٤٠٤ .

٤٦ — استقلال النيابة عن القضاء : تتصل النيابة بالقضاء فى مرحلة التحقيق الابتدائى وفى المحاكمة ، وتنص المادة ٢٦٩ من قانون الإجراءات على أنه « يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية ، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل فى طلباته »[١]. ولكن هذا لا يعنى أن النيابة تكون تحت إشراف القضاء ومراقبته ، فالنيابة شعبة من شعب السلطة القضائية خول الشارع أعضاءها من بين ماخوله لهم سلطة التحقيق ومباشرة الدعوى العمومية[٢]، وهى بهذا تستقل عن سلطة الحكم. وينبنى على هذا الاستقلال نتائج عدة أهمها مايلى :

١ — لا يجوز للمحكمة أن تأمر النيابة برفع دعوى على شخص أو تكلفها باجراء تحقيق فى دعوى مرفوعة أمامها ، فالاتهام من وظائف النيابة والتحقيق النهائى من عمل المحكمة التى رفع الأمر إليها[٣]. فمن المقرر أن القاضى الذى يفصل فى الدعوى يجب أن يكون قد اشترك فى تحقيقها بنفسه وسمع أوجه دفاع الخصوم فيها ، وهو مبدأ مستقر عليه فى أصول المحاكمات ، وقد نص عليه صراحة فى المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وهذه المادة تقرر مبدأ عاماً يسرى أيضاً فى المواد الجنائية ، وإذا تعذر تحقيق دليل أمام المحكمة فقد تكفلت المادة ٢٩٤ من قانون الإجراءات الجنائية بالنص على أنه يجوز فى هذه الحال أن تندب المحكمة أحد أعضائها أو قاضياً آخر لتحقيقه ، وليس لها أن تحيل الدعوى على سلطة التحقيق بعد أن دخلت فى حوزتها ، لأنه باحالة الدعوى من سلطة التحقيق على قضاة الحكم تكون ولاية السلطة المذكورة قد زالت وفرغ اختصاصها . ومن ثم يكون الدليل المستمد من التحقيق التكميلى الذى تقوم به النيابة بناء على ندب المحكمة إياها فى أثناء سير المحاكمة باطلا ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمساسه بقواعد التنظيم القضائى التى تحدد

---

(١) انظر فى تطبيق هذه القاعدة : نقض فرنسى ٢٧ يناير سنة ١٩٣٩ دالوز الأسبوعى سنة ١٩٣٩ ص ١٨٠ .

(٢) نقض ٩ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٧ ص ٥٨ .

(٣) جارو تحقيق ج ١ بند ١٤٦ ، لبواتفان فى تعليقاته على المادة الأولى بند ١٠٤ ، فستان هيلى ج ٢ بند ٥٧٠ ، دونديه دى فابر بند ١٠٨٤ .

نظام التقاضى وواجب المحكمة فى مباشرة إجراءات الدعوى بنفسها أو بندب أحد أعضائها أو قاضياً آخر فى حالة تعذر تحقيق الدليل أمامها ، ومن ثم فلا يصحح هذا البطلان رضاء المتهم أو المدافع عنه بهذا الإجراء المخالف للقانون[١].

٢ — للنيابة الحرية التامة فى بسط آرائها لدى المحاكم فى الدعوى الجنائية دون أن يكون للمحاكم أى حق فى الحد من تلك الحرية إلا ما يقضى به النظام وحقوق الدفاع ولا ينبو عن المنطق الدقيق .

٣ — ليس للقضاء على النيابة أية سلطة تبيح له لومها أو تعييبها مباشرة بسبب طريقة سيرها فى أداء وظيفتها ، بل إن كان يرى عليها شبهة فى هذا السبيل فليس له إلا أن يتجه فى ذلك إلى النائب العام المشرف مباشرة على رجال النيابة أو إلى وزير العدل وهو الرئيس الأعلى للنيابة ، على أن يكون ذلك التوجه بصفة سرية رعاية للحرمة الواجبة للنيابة العامة[٢]. وبناء على ذلك حكم بحذف العبارة الآتية من حكم لمحكمة الجنايات : « إن النيابة أسرفت فى الاتهام وفى حشد التهم وكيلها للمتهمين »[٣] . وحكم فى فرنسا بأن هناك تجاوزاً من المحكمة لحدود سلطتها يبطل حكمها : إذا انتقدت النيابة بسبب طول الوقت الذى استغرقته فى المرافعة ، أو ذكرت أن النيابة أعلنت شهوداً ما كان يجب إعلانهم ، أو أن مصاريف القضية لا تتناسب مع أهمية الدعوى ، أو أن ممثل النيابة كان فى تصرفه مخطئاً لأنه أجرى فى أثناء سير الدعوى تنظيفاً غير معالم محل الواقعة بحيث استحال على الخبير أن يؤدى مهمته[٤]. ولكن يلزم عدم المبالغة فى تطبيق القاعدة ، فهى لا تسرى إلا إذا تضمن الحكم نقداً حقيقياً لتصرف النيابة . ولا يعد من هذا القبيل : قول المحكمة إنه يجب استبعاد شهادة بعض شهود الإثبات الذين أعلنتهم النيابة لأنهم ليسوا محلا للثقة[٥] ، أو استبعاد الدليل المستمد من التفتيش لوقوعه

(١) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١ .
(٢) نقض ٣١ مارس سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٠١ ص ٥٤٧ .
(٣) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣٤٢ ص ٤٩٢ .
(٤) انظر هذه الأحكام فى تعليقات لبواتفان على المادة الأولى فقرات ١٠٥ و ١٠٦ و ١٠٧ .
(٥) نقض فرنسى ٢ أغسطس سنة ١٨٦١ دالوز ٦١ — ١ — ٢٨٩ ، وانظر أحكاما فى هذا المعنى ذكرها لبواتفان فى المرجع السابق ذكره فقرة ١٠٨ ؛ نقض (عرائض) ٢٢ مايو سنة ١٩٣٨ دالوز الأسبوعى ١٩٣٨ ص ٥٤٩ .

باطلا ، فاستقلال النيابة لا يخرج أعمالها عن نطاق مراقبة القضاء [١] .

وإذا جاوزت المحكمة سلطتها جاز الطعن فى الحكم بالطرق المعتادة لإلغاء ماورد فيه من قبيل ما ذكر [٢].

٤٧ - عدم جواز رد أعضاء النيابة: أجازت المادتان ٢٤٧ و ٢٤٨ من القانون رد القضاة بل وأوجبتا عليهم التنحى فى بعض الأحوال . ولكن نص فى الفقرة الثانية من المادة ٢٤٨ على أنه « لا يجوز رد أعضاء النيابة العامة ولا مأمورى الضبط القضائى » . وعللت المذكرة التفسيرية ذلك بأن ما يجريه عضو النيابة أو مأمور الضبط القضائى فى الدعوى لا يعتبر حكماً فيها . وقد جاءت هذه الفقرة مقررة لما جرى عليه قضاء النقض من أن أعضاء النيابة غير خاضعين لأحكام الرد والتنحى [٣]، وأخذاً مما جرى عليه العمل فى فرنسا إذا كانت النيابة خصما أصلياً فى الدعوى [٤] ، وعلى أساس أن الخصم لا يرد وأن أعمال النيابة خاضعة لمطلق تقدير القضاء . وليس هذا تبريراً كافياً للقاعدة التشريعية ، أما أن النيابة خصم — فالمتهم لا يرد النيابة بأجمعها وإنما يرد ممثلها عند ما يقوم لديه الشك فى استقلاله ونزاهته ويطلب استبداله بغيره ، وأما أن رأى النيابة غير ملزم للمحكمة — فهذا صحيح ، ولكن قد يكون له تأثير عليها . إن بعث الطمأنينة فى نفس المتهم هو حلقة من سلسلة ضمانات الدفاع ، فكيف لا يخول المتهم رد عضو النيابة وقد تجمعه بالمجنى عليه صلة قرابة أو صداقة يحتمل أن تؤثر فى تصرفاته ، وهو يقوم بدور هام فى الدعوى العمومية [٥].

(١) ولذلك يبدو أن محكمة النقض قد أخطأها التوفيق فى حكمها الصادر فى ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ والمنشور فى مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣ .

(٢) وقد كانت المادة ٤٤٠ تجيز للنائب العام أن يطلب من محكمة النقض إلغاء ما يقع فى الحكم أو الامر مما يعد تجاوزا ، وذلك فى خلال ثلاثين يوماً من صدور الحكم أو القرار . وقد ألغى هذا النص بمقتضى قانون النقض إكتفاء بمد ميعاد الطعن بالنقض إلى أربعين يوماً (انظر المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور) .

(٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٣ ص ٢٩ ، ١٦ أبريل سنة ١٩٣١ ج ٢ رقم ٢٣٥ ص ٢٨٧ ورقم ٢٣٦ ص ٢٨٨ .

(٤) نقض فرنسى ٢٠ يوليه سنة ١٩٤٧ سيرى ٤٧-١-٨٦٣ ، ٦ مارس سنة ١٨٩٧ سيرى ٩٧-١-٥٣٦ .

(٥) جارو ج ١ بند ٩٢ ص ١٩٥ ، فستان هيلى ج ٢ بند ٥٩٣ .

٤٨ — مسئولية أعضاء النيابة : القاعدة أن أعضاء النيابة لا يسألون عن أخطائهم فى مباشرة الاتهام أو التحقيق ، فلا تجوز مطالبتهم بتعويضات عما يتخذونه ضد المتهم من إجراءات ماسة بحريته ، أو عن رفعهم الدعوى عليه ، ولو أخطأوا التقدير وحكم ببراءته . والحكمة فى ذلك أن تهديد أعضاء النيابة بمسئولية مطلقة يدعوهم إلى التردد فيما هو من وظائفهم ، وضرر ذلك بالمصلحة العامة جسيم[1]. ولكن عضو النيابة — كالقاضى — يسأل مدنياً ، وقد يسأل جنائياً ، إذا وقع منه فى عمله غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهنى جسيم ، وتكون الدولة مسئولة عما يحكم عليه به من التضمينات بسبب ذلك ، ولها حق الرجوع عليه (المادة ٧٩٧ من قانون المرافعات) . ولا ترفع الدعوى المدنية على عضو النيابة إلا بطريق المخاصمة المنصوص عليه فى المادة ٧٩٨ وما بعدها من قانون المرافعات ، وهو طريق عسير أحيط القضاء فيه بضمانات جعلت منه طريقاً لحمايتهم لا لمخاصمتهم[2].

المبحث الثانى

تعليق مباشرة الدعوى على شكوى أو إذن أو طلب

٤٩ — ما يقيد النيابة فى مباشرة الدعوى : يعلق القانون رفع الدعوى الجنائية تارة على شكوى من المجنى عليه فى جرائم رؤى أن يترك له التقدير فى رفع الدعوى عنها ، وتارة على طلب يقدم من جهات معينة فى الجرائم التى تقع ضد هيئة من الهيئات النظامية أو مصلحة عامة أو جهة أجنبية ، وتارة أخرى على صدور إذن فى الجرائم التى تقع من أحد أعضاء بعض الهيئات

(١) دنديه دى فابر بند ١٠٨٧ .

(٢) انظر تعليق لجنة المرافعات بمجلس الشيوخ على المادة ٨١٦ من المشروع (تقرير اللجنة ص ٦٠) ، دنديه دى فابر بند ١٠٨٧ ، وانظر فى الموضوع كله رسالتنا فى مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية ص ٧١ وما بعدها ، وفى بيان الخطأ المهنى الجسيم ص ٧٥ وما بعدها .

ويلاحظ أن قانون المرافعات قصر قواعد المخاصمة على القضاة وأعضاء النيابة ، وعلى ذلك فلا شبهة فى أن مأمور الضبط القضائى تصح مخاصمته بالطريق العادى ، شأنه فى ذلك شأن الأفراد ، وفى هذا مخالفة لما جرى عليه القضاءان الفرنسى والمصرى قبل صدور قانون المرافعات الجديد .

النظامية لأن في رفعها بدون هذا الإذن مساساً بما لهذه الهيئات من استقلال[١]. ويترتب على ذلك أن النيابة — كقاعدة عامة — لا تملك رفع الدعوى أو اتخاذ أي إجراء فيها إلا إذا حصلت على الإذن أوقدم الطلب أو الشكوى (تراجع المواد ٣و٨و٩ من قانون الإجراءات الجنائية)[٢]. وفي هذا تتفق أنواع القيود الثلاثة. ولكنها تختلف عن بعضها في أن الشكوى تخضع لأحكام خاصة لا محل لها في الإذن والطلب. وتتفق الشكوى والطلب في أن لمقدمهما الحق في التنازل عنهما في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم بات وبالتنازل تنقضي الدعوى. ولما كان القانون قد قصر حق التنازل على حالات الشكوى والطلب، فان الإذن لا رجوع فيه عملا بالقواعد العامة [٣].

وسنتكلم على الفصائل الثلاث في فروع ثلاثة.

---

(١) سبق القول إن هذه القيود ترد في الواقع على سلطة الدولة في العقاب، وليست على الدعوى، فن الممكن رفع الدعوى ولكن المحكمة ستحكم فيها بعدم قيام سلطة العقاب بسبب عدم تقديم الشكوى أو الطلب أو الحصول على الإذن.

(٢) وينبني على مخالفة ذلك بطلان إجراءات بدء تسيير الدعوى أمام جهة التحقيق أو الحكم وبطلان الحكم الذي ينبني عليها. والبطلان من النظام العام (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٩ ص ٧٧٨).

(٣) جاء في التقرير الأول للجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب ما يلي: «تشير اللجنة إلى أن عبارات الشكوى والبلاغ والإذن في مختلف مواد المشروع—مواد ٣ وما بعدها ومادة ٢٤ إلخ — مترادفة». وإذا صح ذلك بالنسبة لكلمتي الشكوى والبلاغ فان التعميم بالنسبة للإذن لا يصح، وهو يتعارض مع الأعمال التحضيرية للقانون، فقد فرقت المذكرة الإيضاحية لمشروع الحكومة بين كل من الشكوى والطلب والإذن.

وبديهي أن أحوال الشكوى والطلب والإذن واردة في القانون على سبيل الحصر استثناء من قاعدة حرية النيابة في مباشرة الدعوى، فتكون للنيابة حريتها فيما عدا هذه الأحوال التي لا يجوز القياس عليها (نقض فرنسي ١٦ فبراير سنة ١٩٢٣ دالوز ١٩٢٤ — ١ — ١١٤)، نقض بلجيكي ٢٣ إبريل سنة ١٩٣٤ (أشار إليه براس — المرجع السابق ص ٦٠). ومع ذلك فقد قضت محكمة النقض بتطبيق المادة ٣١٢ من قانون العقوبات في دعوى رفعت على زوج بتبديد منقولات لزوجته، استناداً إلى أن علة القيد الوارد في المادة المذكورة هي المحافظة على كيان الأسرة فن الواجب أن يمتد أثره إلى الجرائم التي تشترك مع السرقة فيما تقوم عليه من الحصول على المال بغير حق كجرائم النصب وخيانة الأمانة في غير إسراف في التوسع (نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢١٩ ص ٨٩١).

الفرع الأول

توقف رفع الدعوى على شكوى

٥٠ – أحوال الشكوى : تنص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجنى عليه ، أو من وكيله الخاص ، إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأمورى الضبط القضائى فى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ١٨٥و٢٧٤و٢٧٧و٢٧٩و٢٩٢و٢٩٣و٣٠٣و٣٠٦و٣٠٧و٣٠٨ من قانون العقوبات ، وكذلك فى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون ». والجرائم المشار إليها فى هذه المادة هى زنا الزوجة (المادة ٢٧٤ عقوبات) ، وزنا الزوج (٢٧٧) ، والفعل الفاضح مع امرأة فى غير علانية (٢٧٩) ، وعدم تسليم الولد الصغير إلى من له الحق فى طلبه (٢٩٢) ، والامتناع عن دفع النفقة أو أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن المحكوم بها (٢٩٣) ، والقذف والسب (المواد ١٨٥و٣٠٣و٣٠٦و٣٠٧و٣٠٨)[1] .

ومن الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون حالة السرقة من الأصول والفروع والأزواج ، فتنص المادة ٣١٢ من قانون العقوبات (بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٤٧) على أنه : « لا تجوز محاكمة من يرتكب سرقة إضرارا بزوجه أو زوجته أو أصوله أو فروعه إلا بناء على طلب المجنى عليه ، وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه بذلك فى أية حالة كانت عليها ، كما له أن يقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء » .

وسنبين فيما يلى أحكام الشكوى ، ثم أحكام التنازل ، وهى أحكام تشترك فيها هذه الجرائم جميعاً ، كما تشترك معها فى أحكام التنازل الجرائم التى تتوقف مباشرة الدعوى فيها على طلب .

---

(١) انظر فى شرح هذه الجرائم « شرح قانون العقوبات – القسم الخاص » الطبعة الخامسة سنة ١٩٥٨ .

١ — الشكوى

٥١ — *ضرورة التقدم بالشكوى* : تنص المادة ٩ / ٢ (معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤)على ما يأتى : « وفى جميع الأحوال التى يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية تقدم شكوى أو الحصول على إذن أو طلب من المجنى عليه أو غيره لا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها إلا بعد تقدم هذه الشكوى أو الحصول على هذا الإذن أو الطلب[١]. على أنه فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٣و٣٠٦و٣٠٧و٣٠٨ من القانون المذكور إذا كان المجنى عليه فيها موظفاً عاماً أو شخصاً ذا صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة ، وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة ، يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها دون حاجة إلى تقدم شكوى أو طلب أو إذن »[٢] .

(١) لما كان سريان المدة التى تسقط بها الدعوى لا يوقف لأى سبب كان (المادة ١٦) ، فان قيام مانع مادى يحول دون العلم بالجريمة — كوجود الزوج المجنى عليه فى الزنا فى ميدان القتال — لا يمنع من سريان المدة . وقد اضطر المشرع الفرنسى بقانون ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٢ إلى النص على معاقبة شريك الزوجة بغير التقيد بشكوى الزوج ، وليس لهذا القانون مقابل فى فى التشريع المصرى (أنظر فى شرح القانون الفرنسى « موسوعة دالوز ج ١ رقم ٩٩ وما بعده ص ٦٧ ») .

وإذا تعددت الوقائع استقلت كل منها عن الأخرى ، وانصرفت الشكوى إلى الوقائع المثبتة بها دون الوقائع السابقة . ولذلك حكم بأن عدم الفصل فى واقعة زنا حصلت فى دولة أجنبية وحققت هناك لا يمنع من محاكمة المتهم عن واقعة أخرى حصلت فى مصر قبل ذلك ما دامت تكون وحدها ، بغض النظر عن الواقعة الأخرى ، جريمة الزنا (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١) . أما بالنسبة للوقائع اللاحقة فتعتبر داخلة فى الشكوى ما دامت قد حصلت قبل الحكم النهائى أو التنازل عن الشكوى (انظر موسوعة دالوز ج ١ تحت كلمة « الزنا » فقرة ٢٠ ص ٦١) .

(٢) لما كان سب الموظفين ومن فى حكمهم وكذلك القذف فى حقهم يقع فى الغالب فى غير حضورهم وفى ظروف تقتضى سرعة إجراء التحقيق والتصرف فى شأن المتهمين ، وليس من المصلحة العامة ولا فى مصلحة التحقيق نفسه أن يصل إلى المحقق بلاغ من أحد رجال البوليس المحليين أو غيرهم بوقوع جريمة من قبيل ما ذكر فلا يتخذ أى إجراء فيها انتظاراً لوصول الشكوى من المجنى عليه أو من وكيله الخاص وقد يتأخر ورود هذه الشكوى زمناً طويلا ، وقد يترتب على التأخير فى اتخاذ إجراءات التحقيق فى هذه الجريمة إخلال بالأمن والنظام ، لذلك رؤى اتخاذ كافة إجراءات التحقيق =

وعلى ذلك يجوز جمع الاستدلالات قبل تقدم الشكوى أو الحصول على الإذن أو الطلب ، ولكن لا يجوز قبل ذلك اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق — فى غير الحالة السابقة — أو رفع الدعوى وإلا كان الإجراء باطلا ، وإذا رفعت الدعوى فعلى المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبولها لبطلان فى إجراءاتها . ولا يصحح هذه الإجراءات أن يرضى بعد ذلك بالسير فى الدعوى من له الحق فى تقدم الشكوى أو أن يطلب قبوله مدعياً بالحق المدنى ، وإنما يلزم إعادة الإجراءات من جديد : وينبنى على ضرورة تقديم الشكوى فى هذه الجرائم أن الحكم الصادر فيها يجب أن يوضح أن رفع الدعوى كان بناء على شكوى ممن يملك تقديمها وإلا كان معيباً [١] . ولزوم الشكوى قاعدة جوهرية متعلقة بالنظام العام ، يجوز التمسك بمخالفتها فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام النقض وتقضى المحكمة بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها .

وقبل القانون الحالى كان الخلاف يثار حول التمسك بعموم القاعدة فى حالات التلبس ، وهى تقتضى السرعة فى اتخاذ الإجراءات حتى لا تضيع معالم الجريمة قبل التقدم بالشكوى . وقد راعى القانون هذا الاعتبار فنصت المادة ٣٩ منه (معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) على أنه « فيما عدا الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٩ (فقرة ثانية) من هذا القانون فانه إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى عنها على شكوى

—فى جرائم السب أو القذف التى تقع على موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة مما نص عليه فى المواد ١٨٥ و ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من قانون العقوبات دون أن يتوقف ذلك على شكوى من صاحب الشأن ، على أن يعلق رفع الدعوى على (إذن) هذا الأخير ، فيكون له أن يطلب رفعها كما يكون له أن يتنازل عن حقه ويتغاضى عما وقع عليه من سب أو قذف وذلك فى أى وقت إلى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى ويترتب على ذلك انقضاء الدعوى الجنائية بالتنازل ، وقد رؤى تحقيقاً لهذا الغرض تعديل نصوص المواد ٩ (فقرة ثانية) و ١٠ (فقرة أولى) و ٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) .

(١) ومتى كانت هناك شكوى فانه لا يلزم أن يكون قد تلاها تحقيق مفتوح أو حتى جمع استدلالات من مأمورى الضبط القضائى (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٤٧ س.١٣٨) .

فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها ، ويجوز فى هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة » . ويستنتج من هذا النص أن حالة التلبس تجيز قبل تقديم الشكوى اتخاذ الإجراءات التى لا تمس شخص المتهم كسماع الشهود وإجراء المعاينة[1] ، ولكنها لا تجيز الإجراءات الماسة بشخص المتهم أو بحصانة مسكنه وهى القبض والاستجواب والمواجهة والحبس الاحتياطى وتفتيش شخص المتهم وتفتيش مسكنه ، كما لا تجيز بطبيعة الحال رفع الدعوى إلى المحكمة . ذلك على خلاف الجرائم التى يضبط عضو مجلس الأمة متلبساً بها فلا تحتاج فيها النيابة إلى إذن من المجلس .

وقد ثارت فى مجلس النواب مناقشة — بصدد البحث فى الفقرة الثانية من المادة التاسعة — حول تطبيق حكم المادة ٣٩ على جريمة الزنا المتلبس بها ، فصرح مندوب الحكومة بأنه لا يجوز اتخاذ أى إجراء ، ولو كان من إجراءات جمع الأدلة ، إلا بناء على شكوى من الزوج المجنى عليه . واستثناء الزنا هنا أيضاً يرجع إلى ما للجريمة من طبيعة خاصة ، تقتضى التستر على الأعراض بقدر الإمكان[2] .

٥٢ — ارتباط الجريمة بأخرى لا تتقيد فيها حرية النيابة : قد ترتبط الجريمة تتقيد فيها مباشرة الدعوى بتقديم شكوى بجريمة أخرى . وليس فى الأمر صعوبة إذا كان الارتباط بسيطاً ، فعندئذ يجوز للنيابة أن تسير فى الدعوى عن الجريمة الأخرى . ولكن الفعل قد يوصف بوصفين ، كما قد يكون بين الجريمتين ارتباط وثيق يجعل منهما كلا لا يتجزأ ، كارتكاب الزنا فى علانية ، فالفعل ينطوى على جريمتى زنا وفعل فاضح علنى ، وكدخول بيت مسكون فى حيازة الغير بقصد ارتكاب الزنا أو السرقة فيه وارتكابها بالفعل . وهكذا . ويرى الفقهاء الفرنسيون أن تعليق رفع الدعوى الجنائية على شكوى فى بعض الجرائم هو استثناء من قاعدة حرية

(١) وهذا ما ذهب إليه بعض الفقهاء (تراجع تعليقات جارسون على المادتين ٣٣٦ و ٣٣٧ فقرة ٦٠) .

(٢) تراجع مضبطة الجلسة العاشرة المنعقدة فى ١٣ مارس سنة ١٩٥٠ .

النيابة فى مباشرة الدعوى ، فيجب حصره فى موضعه وعدم التوسع فيه ، وبناء عليه يكون للنيابة أن تسير فى الدعوى عن الجريمة الأخرى ، إذ الأمر فيها لا يخص المجنى عليه وحده ، وإنما يعتدى بها على حق الآخرين [١].
على أن الأخذ بهذا الرأى تعترضه صعوبة خاصة بجريمة الزنا ، ولها وضع خاص يرجع إلى ارتباطها المباشر بمصلحة العائلة وبشرفها . ولذلك جرى قضاء النقض عندنا على أنه إذ امتنع على النيابة رفع دعوى الزنا فلا تقبل إثارة موضوعها بطريق غير مباشر . فلا يجوز رفع الدعوى على الشريك بالمادتين ٣٧٠و٣٧١ من قانون العقوبات لدخوله المحل الذى ارتكب فيه الزنا واختفائه عن أعين من لهم الحق فى إخراجه ، لأن ذلك لابد متناول البحث فى مسألة الزنا ، والمادة ٣٧٠ عقوبات إنما تعاقب من يدخل ملك آخر بقصد ارتكاب جريمة ، وقد تعين هنا أن الجريمة هى الزنا ، وقد امتنع رفع الدعوى فيها فمن غير المعقول أن تثار بطريقة أخرى فى وجه الشريك وحده . بل إن حكمة التشريع تقضى بأن يقال إن عدم التجزئة الذى يقضى بعدم إمكان رفع دعوى الزنا على الشريك ما دام رفعها على الزوجة قد استحال يستفيد الشريك من نتائجه اللازمة ، فلا يعاقب حتى على جريمة الدخول فى المنزل [٢]. على أن عدم جواز رفع الدعوى بالمادتين ٣٧٠و٣٧١ مشروط بأن تكون جريمة الزنا قد وقعت ، أما إذا تبين أن الدخول كان بقصد ارتكاب جريمة زنا لما تقع فلا حاجة لشكوى الزوج كى ترفع الدعوى بمقتضى المادتين السابقتين ، ذلك أن القانون لم يشترط شكوى الزوج إلا فى حالة تمام جريمة الزنا [٣]. ويلاحظ من جهة أخرى أن عدم جواز رفع الدعوى عن الجريمة الأخرى مشروط بأن تكون عقوبة هذه الجريمة أخف من عقوبة الزنا بحيث يقال إن العقوبة التى يحكم بها تنصرف إلى الزنا .

(١) جارو عقوبات جـ ٥ بند ٢١٦٥ ، جارسون المرجع السابق بند ٤٩ ، وشوفو وهيلى جـ ٤ بند ١٦٤٨ ، وموسوعة دالوز جـ ١ فقرة ٢٠ ص ٦١ .

(٢) نقض ٦ مارس سنة ١٩٣٣ ، ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٩٧ و ٤١٧ ص ١٤٨ و ٥٢٦ ، ٦ نوفبر سنة ١٩٣٩ جـ ٥ رقم ٦ ص ٨ .

(٣) نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١ ص ١ ، ٨ إبريل سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٢٩٩ ص ٧٩٩ ، ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٣٣ ص ٢٠٦ =

أما إذا كانت الجريمة الأخرى هى الأشد ، فان رفع الدعوى عن هذه الجريمة يكون جائزاً بغير شكوى ، وسواء كان التعدد صوريا أوحقيقياً مع وحدة الغرض[1] .

٥٣ — *ممن تقدم الشكوى* : تقدم الشكوى من المجنى عليه[2] . وإذاتعدد المجنى عليهم فيكفى أن تقدم من أحدهم (المادتان ٣و٤ من القانون) . وينقضى الحق فى الشكوى بموت المجنى عليه (المادة ٧ — ١ من القانون) فهو حق شخصى لا ينتقل بوفاة المجنى عليه إلى ورثته ، ولو ثبت أنه لم يصفح عن الجانى فى حياته أو مات قبل أن يعلم بالجريمة . ونصوص القانون الجديد لا تحسم خلافاً حول تفسير المادتين ٢٧٣و٢٧٧ من قانون العقوبات ، فنص المادتين صريح فى أن الشكوى عن جريمة الزنا لا تقبل إلا من الزوج المجنى عليه أو الزوجة المجنى عليها ، بمعنى أن الزوج لو طلق زوجته طلاقاً بائنا قبل تقديم الشكوى سقط حقه فى تقديمها ، وإذا بادر الزوج الزانى بتطليق زوجته امتنع عليها استعمال حقها فى شكايته . إن قانون الإجراءات لا ينسخ الأحكام الخاصة ببعض الجرائم التى تعلق فيها مباشرة الدعوى على شكوى ، ومن هذا القبيل ما تشترطه المادتان ٢٧٣و٢٧٧ من قانون العقوبات من قيام صفة الزوجية فضلا عن صفة المجنى عليه . ومما يؤيد هذا أن المادة العاشرة من القانون تتكلم على الزوج الشاكى والزوج المشكو منه ، وهذا يقطع بأن الشكوى لا تصح إلا من زوج أو زوجة[3] .

= ولما كانت الحكمة فى عدم رفع الدعوى إلا بناء على شكوى تتوافر فى هذه الصورة أيضاً فقد قضت محكمة الموضوع بعدم قبول الدعوى لعدم تقدم الزوج بالشكوى .

(١) فاذا اشترك شخص مع امرأة متزوجة فى تزوير عقد بزواجه بها لإخفاء جريمة الزنا ، فان رفع الدعوى عن جريمة تزوير عقد الزواج لا يتوقف على شكوى من الزوج المجنى عليه (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٤ ص ٩٩٢) .

(٢) مفهوم أنه إذا اشترط القانون صفة خاصة فى المجنى عليه وجب توافرها وقت ارتكاب الجريمة (انظر نقض فرنسى ٤ ديسمبر ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ١٧٤) .

(٣) ومتى كان الزوج قد أبلغ عن الزنا والزوجية قائمة فتطليقه زوجته بعد ذلك لا يسقط الدعوى ولا يحول دون الحكم على الزوجة (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٨٩٧) .

ولا يشترط أن يقدم المجنى عليه الشكوى بنفسه ، وإنما يجوز أن يوكل فى ذلك غيره (تراجع المادة الثالثة من القانون) ، على أن يكون التوكيل خاصاً بواقعة معينة سابقة على التوكيل ، إذ لكل واقعة تقديرها الخاص لدى المجنى عليه[1] .

ويشترط لصحة الدعوى أن تكون سن مقدمها خمس عشرة سنة فأكثر ، وأن يكون متمتعاً بقواه العقلية . فاذا لم يتوافر أحد هذين الشرطين ، بأن كانت سن المجنى عليه أقل من خمس عشرة سنة أو كان ناقص الإدراك ، بحيث تكون درجة تمييزه كدرجة تمييز الصغير الذى لم يبلغ هذه السن . فيجب أن تقدم الشكوى ممن يمثله . وفى جميع الجرائم المتقدمة – عدا السرقة – تقدم الشكوى ممن له ولاية على النفس شرعاً ، أما السرقة فلأنها من الجرائم الواقعة على المال تقبل الشكوى فيها من الوصى أو القيم[2] . وإذا تعارضت مصلحة المجنى عليه مع مصلحة من يمثله أو لم يكن له من يمثله ، فتقوم النيابة العامة مقامه (المادة السادسة من القانون)[3]. ومثال التعارض أن تقع الجريمة على القاصر من الولى أو الوصى أو يكون أحدهما مسئولاً عن الحقوق المدنية الناشئة عن الجريمة .

٥٤ – رضاء الزوج مقدما بالزنا : قد ترتكب الزوجة جريمة الزنا برضاء من زوجها ، ويرى الفقهاء الفرنسيون أن هذا الرضاء لا يبيح الفعل ولا يحرم الزوج من حق الشكوى وبالتالى لا تخول النيابة رفع الدعوى

(١) موسوعة دالوز جـ ١ فقرة ٢١ ص ٦١ .

(٢) تراجع المادة الخامسة من قانون الإجراءات الجنائية والمذكرة الإيضاحية رقم ٢ عن المادة المقابلة فى مشروع الحكومة . وتوافر الشرطين – السن والإدراك – فى السفيه أو المفلس أو المحكوم عليه بعقوبة جنائية يجعل الشكوى المقدمة من أحدهم بغير تدخل القيم أو السنديك صحيحة ولو كانت الجريمة هى السرقة ، فاذا كانوا أهلا لتقديم الشكوى عن جريمة تمس العرض والاعتبار فمن باب أولى عن جريمة تقع على المال . أما الادعاء بالحقوق المدنية بعد ذلك فلا يقبل إلا من القيم أو السنديك .

(٣) وقيام النيابة بتمثيل القاصر لا يقيد من حقوقها وحريتها فى التصرف باعتبارها ممثلة الصالح العام ، ولذلك فانه « بديهى أن هذا لا تأثير له على سلطة النيابة فى الحفظ ، ولا على حرية عضو النيابة المترافع فى إبداء رأيه إذا وجد أن التهمة غير ثابتة أو لا تتوافر فيها العناصر القانونية اللازمة للعقاب » (مذكرة لجنة التنسيق) .

من تلقاء نفسها ، وكل ما هناك أن المحكمة تجد فيه ظرفا قضائيا يدعو إلى تخفيف العقاب [١] . ولكن القضاء المصرى جرى على عكس ذلك ، وفى حكم لمحكمة مصر الكلية جاء ما يلى : « إن جريمة الزنا هى فى الحقيقة والواقع جريمة فى حق الزوج المثلوم شرفه ، فاذا ثبت أن الزوج كان يسمح لزوجته بالزنا ، بل انه قد اتخذ الزواج حرفة يبغى من ورائها العيش مماتكسبه زوجته من البغاء ، فان مثل هذا الزوج لا يصح أن يعتبر زوجاً حقيقة ، بل هو زوج شكلا ، لأنه فرط فى أهم حق من حقوقه وهو اختصاص الزوج بزوجته ، وما دام قد تنازل عن هذا الحق الأساسى المقرر أصلا لحفظ كيان العائلة وضبط النسب فلا يصح بعد ذلك أن يعترف به كزوج ولايبقى له من الزوجية سوى ورقة عقد الزواج ، أما زوجته فتعتبر فى حكم غير المتزوجة ولا يقبل منه كزوج أن يطلب محاكمة زوجته أو أحد شركائها إذا زنت ، وإلا كان هذا الحق متروكا لأهوائه يتخذه وسيلة لسلب أموال الزوجة وشركائها كلما عن له ذلك بواسطة تهديدهم بالفضيحة » [٢] .

ولم يرد فى أسباب هذا القضاء سند قانونى ، هل اعتبر الحكم عدم رضاء المجنى عليه ركنا فى جريمة الزنا أو اعتبر رضاء المجنى عليه مبيحاً للزنا . ولعل الصحيح أن رضاء المجنى عليه لا يمنع من قيام جريمة الزنا ، بمعنى أن عدم الرضاء لا يعد ركنا فيها . كذلك لا يعتبر الرضاء سبباً لإباحة الزنا ، لأن المصلحة العامة فى صيانة الحقوق الزوجية تعلو على المصلحة الخاصة للزوج المجنى عليه ، إذ تتصل بصيانة الأسرة وهى نواة المجتمع . وإذا كان القانون يعلق رفع الدعوى فى الزنا على إرادة الزوج المجنى عليه فرد ذلك

(١) جارسون فى تعليقاته على المادتين ٣٣٦ و ٣٣٧ بند ١٢٢ و ١٢٣ ، جارو عقوبات جـ ٥ بند ١١٦٧ ، فستان هيلى جـ ٢ رقم ٧٧٩ ، شوفو وهيلى جـ ٤ رقم ١٦٤٧ ، وانظر أيضاً السين ٨ يناير سنة ١٩٢٠ دالوز ١٩٢١ - ٢ - ١٦ . وينص القانون الإيطالى على عدم معاقبة الزوجة إذا كان الزوج قد أوعز لها أو حرضها على الفسق أو استفاد بأية طريقة كانت من ارتكابها الفسق (تراجع المادة ٥٦١) .

(٢) مصر الكلية ٩ مارس ١٩٤١ المحاماة س ٢١ رقم ٤٣٦ ص ١٠٣٩ . وانظر أيضاً الموسكى الجزئية ١٤ أكتوبر سنة ١٩٠٤ الحقوق س ١٦ ص ٢٨٥ .

أن مصلحة الأسرة نفسها قد تقتضى عدم رفع الدعوى فترك للزوج تقدير هذه المصلحة[1]. وليس فى القانون المصرى ما يحرم الزوج المجنى عليه من الشكوى إذا كان قد رضى بالزنا عند وقوعه. وتقضى المصلحة بحرمانه من هذا الحق ويكون للنيابة أن ترفع الدعوى[2].

٥٥ — سبق ارتكاب الزوج المجنى عليه جريمة الزنا: تنص المادة ٢٧٣ من قانون العقوبات على أنه « لا تجوز محاكمة الزانية إلا بناء على دعوى زوجها، إلا أنه إذا زنى الزوج فى المسكن المقيم فيه مع زوجته، كالمبين فى المادة ٢٧٧، لا تسمع دعواه عليها ». والعلة فى هذا أن الزوج يصبح بارتكابه الزنا غير أهل لتقديم شكوى ضد زوجته، فهو قدوة العائلة، ولذلك لم يخول الزوج أن يدفع جريمته بسبق ارتكاب زوجته الزنا.

ولا يشترط لصحة الدفع أن يكون قد صدر على الزوج حكم، إذ يغلب أن تسكت الزوجة عن جريمته حتى يثير هو جريمتها، وعندئذ يجوز لها الدفع بجريمته. وإذا أبدت الزوجة رغبتها فى السير فى الدعوى تعين على النيابة أن تجيبها إلى طلبها، ولو حفظت الدعوى بالنسبة لها لتحققها من صدق دعواها أو تنازل الزوج عن دعواه قبلها. ولكن يشترط لصحة الدفع أن تكون الجريمتان — زنا الزوج وزنا الزوجة — قد وقعتا فى ظل عقد زواج واحد، فلا يصح للزوجة أن تدفع بزنا زوجها السابق على زواجها به. وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن جريمة الزوج لا تصلح دفعاً إلا إذا كانت معاصرة أو مقاربة لجريمة الزوجة، وهو أمر تقدره محكمة الموضوع[3]. ولعل الصحيح فى هذا أنه يجب التفرقة بين ما إذا كان قد صدر

(١) انظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١.

(٢) انظر المادة ٥٦١ من قانون العقوبات الإيطالى. وقد نصت المادة ٤٣٣ — ٢ من مشروع قانون العقوبات الموحد على أنه « لا تقبل الشكوى من الزوج الذى تم الزنا برضاه أو إذا رضى باستئناف الحياة الزوجية ». ويرجع فى رضاء المجنى عليه كسبب من أسباب الإباحة إلى « شرح قانون العقوبات — القسم العام » فقرة ١١٤ — ١٢٠. أما فيما يتعلق بالدعوى المدنية التى قد يقيمها الزوج فانه يتعين على المحكمة رفضها، لأن الضرر الذى أصابه قد نشأ عن خطئه هو (أنظر المادة ١٦٥ من القانون المدنى).

(٣) انظر نقض فرنسى ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٨٥ سيرى ٨٦ — ١ — ٨٨، وهو يخالف إطلاق المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات الفرنسى التى لا تحدد وقتاً لجريمة الزوج (موسوعة دالوز « دعوى عمومية » فقرة ٧٩ ص ٥٦).

على الزوج حكم بات أو لم يصدر ، فاذا كان الأول صلحت جريمته دفعاً حتى يزول أثر الحكم برد الاعتبار ، وإذا كان الثانى فان الجريمة لا تصلح دفاعاً للزوجة إلا إذا كانت الدعوى العمومية عنها لم تنقض بسبب من أسباب سقوطها ، إذ يشترط لصحة الدفع أن يكون فى الإمكان سماع دعوى الزوجة على الزوج ، وإذا انقضت ثلاثة أشهر على علم الزوجة بجريمة الزوج دون أن تقدم عنها شكوى سقط حقها فى ذلك (تراجع المادة ٣ — ٢) ، وبالتالى لا يقبل منها الدفع بالجريمة .

وهذا الدفع غير متعلق بالنظام العام ، إذ لا يمس المصلحة العامة ، وإنما هو دفع خاص بالزوجة ، فليس للمحكمة أن تقضى بناء عليه من تلقاء نفسها ، وليس للشريك أن يدفع به ، وإن كان يستفيد منه تبعاً للزوجة ، ولكنه من الدفوع التى تمس صالحا جوهريا لأحد الخصوم ، فلا يسقط بعدم إبدائه أمام محكمة أول درجة ، وإنما يجوز إبداؤه لأول مرة أمام الاستئناف[1] . ومتى تقدمت الزوجة بهذا الدفع للمحكمة وجب إيقاف الدعوى قبلها حتى يفصل فى صحته ، ويصح ضم الدعويين للارتباط . وإذا تحققت المحكمة من صحة الدفع وجب عليها أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى قبل الزوجة . وعدم سماع الدعوى مقصور على الناحية الجنائية فيبقى للزوج أن يطالب الزوجة وشريكها أمام المحكمة المدنية بتعويض مالحقه من ضرر الجريمة[2] .

٥٦ — ضد من تقدم الشكوى : تقـدم الشكوى ضد المتهم ، وإذا تعدد المتهمون وكانت الشكوى مقدمة ضد أحدهم تعتبر أنها مقدمة ضد الباقين (المادة الرابعة من القانون) ، مما يسمح للنيابة باتخاذ الإجراءات فى الدعوى ضد الجميع . والمقصود بالمتهمين هنا من يستلزم القانون وجوب تقديم شكوى ضدهم لتحريك الدعوى ،فاذا كان القانون لايستلزم

---

(١) ولكن لا يقبل لأول مرة أمام النقض ، لأنه يتطلب تحقيقاً موضوعياً مما لا شأن لمحكمة النقض به .

(٢) موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٥١ ص ٦٣ .

ذلك بالنسبة لبعض الفاعلين أو الشركاء فالنيابة تسير فى الدعوى قبلهم دون انتظار تقديم الشكوى[١] .

وتطبيق هذه القواعد يؤدى إلى إجازة رفع الدعوى العمومية على الشريك غير المتزوج أو الشريكة غير المتزوجة ، إذ لا يشترط القانون تقديم شكوى إلا بصدد رفع الدعوى على الزوجة الزانية أو الزوج الزانى . ولكن لجريمة الزنا وضعاً خاصاً ، فالحكمة من تعليق رفع الدعوى فى الزنا على شكوى المجنى عليه لا تتحقق إذا أمكن إثارة موضوع الزنا قبل الشريك وحده أو الشريكة وحدها . ومن ثم قيل إن جريمة الزنا لا تتجزأ ، أو بعبارة أخرى إن الفضيحة لا تتجزأ ، فيرتبط حظ الشريك أو الشريكة بحظ الزوجة الزانية أو الزوج الزانى . فان آثر الزوج المجنى عليه السكوت ستراً للفضيحة ورعاية لمصلحة العائلة استفاد الشريك تبعاً للزوجة ، فلا تقبل شكوى الزوج قبل الشريك وحده . ولا تكون إجراءات النيابة ولا دعواها مقبولة قبل الشريك ، ولو كان ذلك تحت ستار وصف آخر ، إذا كان البحث فيه متغذياً إلى إثارة موضوع الزنا ، كما سبق القول . وإذا رأى المجنى عليه السير فى الدعوى قبل الزوج فانه يكفى أن يقدم الشكوى ضده ، وعندئذ يتعين على النيابة أن تسير فى الدعوى قبل الشريك أو الشريكة ، ولو لم يذكرا فى الشكوى ، بل ولو طلب المجنى عليه صراحة عدم السير فى الدعوى قبل أيهما ، فلا هو ولا النيابة تملكان هذا التنازل[٢] .

٥٧ — **كيف ومتى وإلى من تقدم الشكوى** : لا يشترط القانون فى الشكوى — على خلاف الإذن والطلب — أن تكون كتابية ، فيصح

(١) تراجع المذكرة الأيضاحية عن المادة ١٤ من مشروع الحكومة . ومثال ذلك الفاعل أو الشريك الذى يساهم مع الا بن فى سرقة مال أبيه .

(٢) جاء على لسان مندوب الحكومة فى مجلس النواب بصدد مناقشة المادة الرابعة ما يلى : « للزوج أن يعفو عن زوجته فلا يبلغ ضدها ، ويترتب على ذلك ألا تقام الدعوى عليها ، أما إذا بلغ فتقام الدعوى عليها وعلى شريكها ، ولا يقبل من الزوج فى هذه الحالة أن يقول سامحت زوجتى وعاقبوا الشريك فقط » (مضبطة الجلسة العاشرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٥٠) . وانظر استئناف بوردو ١٤ يونيه سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ١٣٥ ، وتعليقات جارسون على المادة ٣٣٨ فقرة ١١ ص ٢٩٦ .

أن تكون شفهية، وإنما يجب تقديمها إلى النيابة العامة أوأحد مأموري الضبط القضائي ، ويجوز تقديمها لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة في حالة التلبس (المادتان ٣و٣٩) . ورفع الدعوى مباشرة من المجني عليه الذي أصابه ضرر من الجريمة أمام المحكمة الجنائية هو بمثابة شكوى مقدمة إلى جهة مختصة[1].ولكن لا يعد شكوى بالمعنى المقصود : رفع الدعوى المدنية على الجاني أمام المحكمة المدنية أو رفع دعوى اللعان أمام محكمة الأحوال الشخصية بانكار نسب الطفل الذي ولدته الزوجة الزانية ، أو تقديم شكوى إلى الجهة الإدارية التي يتبعها الجاني ، وما شاكل ذلك . ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه — أو من يمثله — بالجريمة ومرتكبها ، مالم ينص القانون على خلاف ذلك (المادة الثالثة من القانون)[2]، إذ يفترض في هذه الحالة أنه تنازل عن حقه في الشكوى . ولذلك لا يسقط حق الطلب أوالإذن بمضي هذه المدة من تاريخ علم من له حق الطلب أو الإذن بالجريمة ومرتكبها ، لأنه لا محل لافتراض التنازل هنا[3] .

٥٨ — آثار الشكوى : متى قدمت الشكوى استعادت النيابة حريتها واستقلالها في مباشرة الدعوى . فالدعوى عن تلك الجرائم — فيما عدا تقديم الشكوى والتنازل عنها — دعوى عمومية تسير وتتصرف فيها النيابة كما تفعل في سائر الدعاوى الجنائية ولا شأن للمجني عليه بها . فليس من الضروري أن يدعي بحقوق مدنية ، وإذا طالب بذلك أصبح خصما في الدعوى المدنية وحدها[4]، ولذلك تنص الفقرة الثانية من المادة السابعة من القانون على أنه إذا مات المجني عليه بعد تقديم الشكوى فلا تأثير لذلك على سير الدعوى .

(١) نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٤٧ ص ١٣٨ .

(٢) ما لم يسقط الحق في رفع الدعوى قبل ذلك بمضي المدة (ثلاث سنوات) .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية رقم ٢ عن المواد من ١٣ إلى ٢٠ من مشروع الحكومة .

(٤) يراجع حكم النقض في ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .

٢ – التنازل

٥٩ – حكمة التنازل : يترك القانون فى هذه الجرائم التقدير للمجنى عليه ، فلا يجوز رفع الدعوى أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على شكواه ، ومن الطبيعى أن يجيز له العدول عن هذه الشكوى إذا ما رأى فى ذلك مصلحة . وهذا مادعا لجنة الشيوخ إلى التسوية بين أحوال الشكوى وأحوال الطلب ، على أساس أنه ما دام أن رفع الدعوى يتوقف على طلب الوزير فيجب أن يكون له حق الرجوع فيه بعد تقديمه[1] ، وبهذا صدرت المادة العاشرة. ولكن القانون لم يتكلم عما يتبع فى أحوال الإذن ، وقد كان مشروع الحكومة يسوى بينها وبين أحوال الطلب فى عدم جواز الرجوع ، ولذلك يتعين تطبيق القواعد العامة فى أحوال الإذن ، بمعنى أنه متى صدر فلا يجوز للهيئة التى أصدرته أن ترجع فيه . ولهذه التفرقة ما يبررها فى الاعتبارات التى دعت إلى اشتراط الإذن ، فالجريمة لم تقع على الهيئة التى تصدر الإذن ، والأمر يعرض عليها لحكمة خاصة ، هى التأكد من جدية الدعوى وعدم الكيد فيها ، فمتى تحققت من ذلك استغرقت حقها ، ولا مبرر بعد ذلك للرجوع . ولكن الأمر يختلف فى أحوال الطلب ، فقد تدعو المصلحة إلى التدخل لإنهاء الدعوى أثناء سيرها .

٦٠ – ممن يصدر التنازل / تنص المادة العاشرة على ما يأتى : «لمن قدم الشكوى أو الطلب فى الأحوال المشار إليها فى المواد السابقة وللمجنى عليه فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفى الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣٠٣ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من القانون المذكور إذا كان موظفاً عاماً أو شخصاً ذا صفة نيابية عامة أو مكلفاً بخدمة عامة وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة أن يتنازل عن الشكوى أو الطلب فى أى وقت إلى أن يصدر فى

---

(١) فقد كان مشروع الحكومة يجيز التنازل عن الدعوى فى الجرائم التى يعلق السير فيها على شكوى دون غيرها (يراجع تقرير اللجنة عن المادة الثامنة والمادتين ١٩ و ٢٠ من مشروع الحكومة) .

الدعوى حكم نهائى ، وتنقضى الدعوى الجنائية بالتنازل . (معدلة بالقانون رقم ٤٢٦ لسنة ١٩٥٤) . وفى حالة تعدد المجنى عليهم لا يعتبر التنازل إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى . والتنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للباقين » .

ويقصد بهذا أن التنازل حق لمن يخوله القانون تقديم الشكوى أو الطلب ، وفى حالة الشكوى يصح التنازل من المجنى عليه أو ممن ينوب عنه أو يمثله . وقد جاء نص المادة العاشرة مطلقاً ، يجيز التنازل لمن قدم الشكوى أو الطلب . وينبنى على هذا أن المجنى عليه فى جريمة الزنا يملك التنازل عن الشكوى التى قدمها فتنقضى بذلك الدعوى ، ولو انفصمت عرى الزوجية بعد تقديم الشكوى وقبل التنازل. وقد يعترض على هذا بأن نص المادة ٢٧٤ عقوبات يفترض قيام الزوجية وقت التنازل إذ جاء فيه مايلى : « ولكن لزوجها أن يقف تنفيذ هذا الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت » . وقيام الزوجية بمقتضى هذا النص شرط لازم فقط — فى نظرنا — فيما لو أراد المجنى عليه إيقاف تنفيذ الحكم بعد أن أصبح نهائياً . وهذا التفسير يتمشى مع الحكمة التى من أجلها علق القانون تحريك دعوى الزنا والستر فيها على إرادة المجنى عليه ، فلا يعقل أن يكون الطلاق سبباً فى حرمان المجنى عليه من الصفح إذا ما رأى فى ذلك مصلحة للعائلة أو الأولاد ، وهى الحكمة بعينها التى دعت الشارع إلى تخويل الأولاد حق التنازل بعد وفاة الشاكى .

وحق التنازل ، كحق الشكوى ، من الحقوق الشخصية ينقضى بوفاة المجنى عليه ولا ينتقل إلى ورثته . ويستثنى من ذلك حق التنازل فى فى دعوى الزنا ، إذ لكل واحد من أولاد الزوج الشاكى من الزوج المشكو منه أن يتنازل عن الشكوى فتنقضى الدعوى (المادة العاشرة فقرة أخيرة) . وقد روعى فى هذا أن صدور الحكم يمس الأولاد كما كان يمس الزوج ، وقد يهمهم منع صدوره كما كان يهمه[1] . أما فيما يتعلق

---

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة العاشرة . وكلمة الأولاد تنسحب على الذكور منهم والإناث (مضبطة مجلس النواب . — الجلسة العاشرة) .

بالطلب فالأمر يختلف ، فليس من الضرورى أن يحصل التنازل ممن قدم الطلب ، فكل ما يشترط أن يكون من حق المتنازل تقديم الطلب.

٦١ — شكل التنازل : قد يكون التنازل صريحاً وقد يكون ضمنيا ، فالتنازل الصريح هو ما صدرت به عبارات تفيده ذات ألفاظها ، وعندئذ يتقيد به القاضي ، فلا يجوز له أن يحمله معنى تنبو عنه الألفاظ . ولا يشترط فيه أن يحصل أمام القضاء أو النيابة أو الضبطية القضائية ، فيجوز صدوره فى خطاب إلى الزوجة أو أحد أقاربها . ولا يقيد بشكل معين ، فكما يكون كتابة يكون شفوياً . أما التنازل الضمنى فهو ما يستفاد من عبارات لا تدل عليه بذاتها أو تصرفات معزوة لمن نسب صدورها إليه ، وللقاضى أن يقول بقيامه أوبعدم قيامه على ضوء ما يستخلص من الأدلة والوقائع المعروضة عليه ، ومتى انتهى إلى نتيجة فى شأنه فلا تجوز مناقشته فيها إلا إذا كانت المقدمات التى أقام عليها النتيجة لا تؤدى إليها على مقتضى أصول المنطق[١] . فى جريمة الزنا قد يستنتج التنازل من رضاء الزوج معاشرة زوجته ، ولا يلزم أن تكون المعاشرة ظاهرة أو مستمرة . ولكن مجرد رجوع الزوجة للمنزل الزوجية لا يفيد التنازل حتماً . وقد حكم بأنه إذا طلب الزوج من المحكمة الشرعية الحكم له على الزوجة بالطاعة فان هذا الطلب لا يصح أن تتكيء عليه الزوجة وتدعى أن زوجها قد اغتفر لها زلتها وصفح عنها ، بل أظهر ما يفيده هذا الطلب أن الزوج يريد اعتقال زوجته فى منزله لمراقبتها[٢]. ومن جهة أخرى لا يشترط لصحة التنازل أن يرضى الزوج المجنى عليه بمعاشرة زوجته كما كانت ، وهو ما قد يستفاد من ظاهر المادة ٢٧٤ عقوبات ، فالمعاشرة قد تكون من أسباب تخويل الحق ولكنها ليست شرطاً لقيامه .

(١) يراجع حكم النقض الصادر فى ١٩ مايو سنة ١٩٤١ والسابق الإشارة إليه . وفى حكم آخر تقول المحكمة « إن الشارع لم يرسم طريقاً لهذا التنازل ، فيستوى أن يقرر به الشاكى كتابة أو شفها ، كما يستوى أن يكون صريحاً أو ضمنياً ينم عنه تصرف يصدر من صاحب الشكوى ويفيد، فى غير شبهة ، أنه أعرض عن شكواه » (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١١٠ ص ٣٣٧) .

(٢) نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢١٢ ص ٢٥٥ .

٦٢ — وقت التنازل : تنص المادة العاشرة على أن لمن قدم الشكوى أو الطلب أن يتنازل عنها فى أى وقت إلى أن يصدر فى الدعوى حكم نهائى . ويؤدى التفسير الحرفى إلى القول بأن دعوى الزنا لا تنقضى إذا حصل التنازل أمام محكمة النقض ، لأنه يحصل عندئذ بعد الحكم النهائى . وهذا التفسير لا يؤدى إلى استخلاص إرادة الشارع ، الذى كثيراً ما استعمل عبارة « الحكم النهائى » وهو يقصد بها « الحكم البات »[1]. فالتنازل عن الشكوى أو الطلب سبب لسقوط الدعوى الجنائية ، ولا يختلف عن الأسباب العامة إلا فى أنه مقصور على جرائم معينة ، ومن المقرر أن أسباب سقوط الدعوى يجوز أن تطرأ أو يدفع بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أى ولو كانت أمام محكمة النقض[2].

٦٣ — أثر التنازل : التنازل عن الدعوى من قبيل العفو عن الجريمة فتترتب عليه نفس الآثار ، وينص القانون صراحة على أن الدعوى الجنائية تنقضى به . فاذا صدر التنازل قبل رفع الدعوى وجب حفظ الأوراق أو إصدار أمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بسبب انقضائها ، وإذا حصل بعد رفع الدعوى تعين القضاء بعدم جواز الاستمرار فى المحاكمة أو فى نظر الطعن . وسقوط الدعوى بالتنازل أمر يتعلق بالنظام العام ، كما هو الشأن فى الأسباب العامة ، فلا يتوقف على قبول المشكو وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يدفع به صاحب المصلحة فيه[3].

وتنص المادة العاشرة على أن التنازل بالنسبة لأحد المتهمين يعد تنازلا بالنسبة للباقين[4]، والمقصود بذلك — كما سبق القول — المتهمون

(١) وهو الملحوظ فى المادة الخامسة من قانون العقوبات (يراجع التفصيل فى « شرح قانون العقوبات — القسم العام » فقرة ٤٨) .

(٢) وبديهى أن الطعن بالنقض يجب أن يكون مقبولا شكلا ولم يسقط بعدم التقدم للتنفيذ قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن .

(٣) وقد جرى القضاء الفرنسى على الحكم بمصاريف الدعوى على الشاكى حتى تنازله (موسوعة دالوز ج ١ رقم ٤٣ ص ٦٣) .

(٤) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت دعوى الجنحة المباشرة قد رفعت على شخصين من أجل تهمة السب والقذف ثم تنازل المدعى بالحق المدنى عن اتهام أحد المتهمين ، فان من مقتضى ذلك امتداد أثر هذا التنازل ، وهو صريح غير مقيد، إلى المتهم الآخر بحكم القانون — أياً كان السبب=

الذين يستلزم القانون تقديم شكوى للسير فى الدعوى قبلهم ، أما غيرهم فلا يستفيدون من التنازل مع استثناء جريمة الزنا بالنظر لطبيعتها الخاصة ، فمصير الشريك أو الشريكة يرتبط بمصير الزوجة الزانية أو الزوج الزانى حتى يصبح الحكم باتاً . وينبنى على هذا أن الشريك يستفيد مما يفيد الزوجة من الدفوع ، وله أن يدفع بالتنازل وإن لم تدفع به الزوجة[١] . بل إن الاستفادة تلحقه لو ماتت الزوجة ، إذ تعتبر بريئة حتى يصدر عليها حكم بات ، فيستفيد الشريك من قرينة براءتها التى ما عاد ممكن هدمها بسبب وفاتها[٢] .

وينقضى حق التنازل بصدور حكم بات أو بصيرورته باتا ، إذ تنقضى الدعوى بهذا الحكم وتنقطع صلة من قدم الشكوى بالدعوى[٣] .

= فى هذا التنازل – مما ينبنى عليه إنقضاء الدعوى الجنائية بالنسبة لكلا المتهمين . فاذا كانت محكمة الموضوع قد قضت بادانة الطاعن بمقولة إن التنازل لا يشمله ، لأنه لم يكن منصباً على أصل الحق فى إقامة الدعوى ولم يكن متضمناً معنى الصفح ، فانه يكون قد أخطأ لمخالفته صريح حكم القانون مما يتعين معه نقضه (نقض ١٧ نوفبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٣٠ ص ٩٠) .

(١) وفى هذا تقول محكمة النقض : « إن الواقع الذى لا يصح إغفاله أن جريمة الزنا ذات طبيعة خاصة ، لأنها تقتضى التفاعل من شخصين يعد أحدهما فاعلا أصلياً وهى الزوجة ويعد الثانى شريكاً وهو الرجل الزانى ، فاذا أمحت جريمة الزوجة وزالت آثارها لسبب من الأسباب فان التلازم الذهنى يقتضى محو جريمة الشريك أيضاً ، لأنه لا يتصور قيامها مع انعدام ذلك الجانب الخاص بالزوجة ، وإلا كان الحكم على الشريك تأثيماً غير مباشر للزوجة التى عدت بمنأى عن كل شبهة إجرام ، فضلا عن أن العدل المطلق لا يستسيغ إبقاء الجريمة بالنسبة للشريك مع محوها بالنسبة للفاعل الأصلى ، لأن إجرام الشريك إنما هو فرع من إجرام الفاعل ، والواجب فى هذه الحالة أن يتبع الفرع الأصل ، ولا يمنع من تطبيق القاعدة اختلاف الشخصين فى الجنسية والتشريع والقضاء – ما دامت جريمة الزنا لها هذا الشأن الخاص الذى تمتنع فيه التجزئة ، وتجب فيه مراعاة ضرورة المحافظة على شرف العائلات » (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠٥ ص ١٥٨) .

(٢) انظر فى تأييد ذلك الأحكام الفرنسية المشار إليها فى موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧١ ص ٦٥٠ . ولكن غياب الزوجة أثناء المحاكمة لا يصح أن يترتب عليه تأخير محاكمة المتهم معها ، وإذن فادانة الشريك نهائياً جائزة ولو كان الحكم على الزوجة غيابياً ، والقول بأن من حق الشريك الاستفادة من براءة الزوجة أو من تنازل الزوج عن المحاكمة لا يصح إلا عند قيام سبب الاستفادة بالفعل . أما مجرد التقدير والاحتمال فلا يصح أن يحسب له حساب فى هذا المقام (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧) .

(٣) انظر المذكرة التفسيرية رقم ٢ فى التعليقات على المواد من ١٣ إلى ٢٠ من مشروع الحكومة ، جنح لا فال ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٧ دالوز ١٩٤٧ – ١ – ٢٧٧ .

وهذه القاعدة تسرى على الشريك والشريكة فى الزنا فارتباطهما بالزوجة الزانية أو الزوج الزانى لا يستمر بعد صدور حكم بات بالنسبة لأحدهما أو كلاهما[1] .

٦٤ – العفو عن العقوبة : الحكم الصادر فى الدعوى ينفذ حتما متى كان نهائياً أو صار كذلك بتفويت ميعاد الاستئناف . ويصير الحكم باتاً متى أغلق باب الطعن بالنقض ، وعندئذ لا يكون التنازل جائزاً ويجب الاستمرار فى تنفيذ الحكم . على أن القانون يجيز للمجنى عليه أن يقف تنفيذ الحكم فى حالتين :

الأولى – تنص عليها المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات ، فقد جاء فيها أن لزوج الزانية أن يقف تنفيذ الحكم عليها برضائه معاشرتها له كما كانت . وهذا النص مأخوذ عن المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات الفرنسى ، ويشترط لإعماله أن يكون الحكم قد صدر على الزوجة عن الزنا وحده وليس عن جريمة أخرى عقوبتها أشد ، كما إذا كون الفعل هتك عرض ، لأن العقوبة تنصرف إلى هذه الجريمة التى لا يتوقف رفع الدعوى فيها على شكوى من الزوج ، ونص المادة ٢٧٤ صريح فى أن وقف تنفيذ الحكم مشروط برضاء الزوج معاشرة زوجته ، وهو شرط لم يستلزمه القانون فى حالة التنازل . وعلى أية حال يستطيع الزوج أن يدعى برضاء المعاشرة وقت طلب وقف التنفيذ ، ولا يجيز القانون إلغاء الإفراج بعد ذلك ولو تبين كذب الزوج فى ادعائه أو انقطاع المعاشرة . ولم يخول القانون للزوجة أن تقف تنفيذ الحكم الصادر على زوجها فى الزنا ، وقد يرجع ذلك إلى أن

(١) وقد يحصل أن يصبح الحكم باتاً بالنسبة لهما دون الزوجة الزانية أو الزوج الزانى ، كما إذا لم يطعن الشريك بالاستئناف فأصبح الحكم باتاً بالنسبة له وطعنت الزوجة وبرئت أو تنازل الزوج عن دعواه قبلها ، فعندئذ تستفيد هى دونه . وقد قضى بأنه إذا حكم نهائياً على الزوجة فليس للشريك أن يتمسك بضرورة القبض على الزوجة الزانية تنفيذاً للحكم النهائى الصادر ضدها حتى يمكن أن تسير محاكمته ، فان القبض على المحكوم عليها ليس إلا أثراً من آثار الحكم ولا رابطة بين الشريك وبين هذه الآثار ، وليس للشركاء الاستفادة إلا من شىء واحد هو أن تكون الدعوى العمومية خلال سيرها وقبل انتهائها بصدور الحكم النهائى قد سقطت أو تنازل عنها الزوج (المنيا الابتدائية ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٣٠ رقم ٥٤٤ ص ١٢٦٥) .

استمرار المعاشرة أمر يملكه الزوج دون الزوجة . ويلاحظ أخيراً أن العفو عن العقوبة الصادرة على الزوجة يفيدها دون شريكها ، فهو لا يرتبط بها إلا أثناء قيام الدعوى كما سبق القول [١] .

والثانية — تنص عليها المادة ٣١٢ من قانون العقوبات ، فتجيز للمجني عليه فى السرقة بين الأصول والفروع والأزواج أن يقف تنفيذ الحكم النهائى على الجانى فى أى وقت شاء . والمقصود بالجانى بطبيعة الحال من تجمعه بالمجنى عليه صلة القرابة المذكورة أو الزوجية ، فلا يسرى النص على غيره من المحكوم عليهم فى الجريمة نفسها .

٦٥ — الدعوى المدنية : متى قدمت الشكوى أو قدم الطلب فلمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعي بحقوق مدنية وعلى المحكمة الجنائية أن تفصل فى طلبه [٢] ، كما يجوز له أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية ، وتتبع فى ذلك الأحكام العامة فى الدعوى المدنية . على أن الأمر يستوقف النظر عند البحث فى تأثير التنازل أو وقف تنفيذ العقوبة على الدعوى المدنية . . وتطبيق القواعد العامة يؤدى إلى أن التنازل لا أثر له على الدعوى المدنية فقد استقامت مع الدعوى الجنائية ولا تتأثر بعد ذلك بما يسقط الدعوى الأخيرة (المادة ٢٥٩) . فرغم سقوط الدعوى العمومية تقضى المحكمة الجنائية فى الدعوى المدنية ، ما لم يكن التنازل قد تناول الحق المدنى أيضاً [٣] والظاهر أن هذا لا يسرى فيما لو كان التنازل عن شكوى الزنا ، فقد جرى القضاء الفرنسى على أن التنازل عن الشكوى ينصرف إلى الدعويين

(١) تراجع موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٦٧ ص ٦٥ ، فقرة ٩٠ ص ٦٧ .

(٢) ولزوجة الشريك أن تقيم عليه وعلى الزوجة الزانية دعوى مدنية أمام المحكمة الجنائية للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذى لحقها من الجريمة ، ولو تعذر عليها أن تثبت أن زوجها قد ارتكب جريمته فى منزل الزوجية ، إذ أن الجريمة المقامة عنها الدعوى هى جريمة زنا الزوجة (انظر استئناف بوردو ١٤ يونيه سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ١٣٥ .

(٣) أما لو تبين للمحكمة الجنائية أن التنازل قد تم قبل رفع الدعوى إليها فانها تحكم بانقضاء الدعوى الجنائية تأسيساً على التنازل ، كما تقضى بعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٦ رقم ١١٠ ص ٣٣٧) .

العمومية والمدنية ، إذ لا تتحقق حكمة التنازل إذا أمكن إثارة الفضيحة عن طريق نظر الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية أو المحكمة المدنية قبل الفاعل الأصلي أو الشريك ، فالتنازل ينصرف حتماً إلى الحق المدني أيضاً[1] . أما بعد ثبوت الفضيحة بحكم بات فلا مانع من رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية على الشريك وحده ولو كان الزوج قد أوقف تنفيذ العقوبة على زوجته .

الفرع الثاني

توقف رفع الدعوى على طلب

٦٦ — أحوال الطلب : تنص المادة الثامنة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فيها إلا بناء على طلب كتابي من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٨١ و١٨٢ من قانون العقوبات ، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون » . وتنص المادتان ١٨١ و١٨٢ على جرائم العيب في حق رئيس الجمهورية أو رئيس دولة أجنبية أو ممثل لها معتمد في مصر

وتنص المادة التاسعة من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية ، أو اتخاذ إجراءات فيها ، في الجرائم المنصوص عليها في المادة (١٨٤) من قانون العقوبات إلا بناء على طلب كتابي من الهيئة أو رئيس المصلحة المجني عليها » . وتنص المادة (١٨٤) المشار إليها على جرائم إهانة وسب مجلس الأمة أو غيره من الهيئات النظامية أو الجيش أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة .

وقد سبق القول إن أحوال الطلب لا تسري عليها قواعد الشكوى ، ولكن تسري عليها قواعد التنازل .

٦٧ — الجرائم الضريبية : نصت المادة ٨٥ مكرراً (٣) من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (معدلة بالقانون رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٥٦) على ما يأتي : « يكون رفع الدعوى العمومية بالنسبة إلى الجرائم المنصوص عليها في المادتين

---

(١) تراجع الاحكام الفرنسية في موسوعة دالوز ج ١ فقرة ٩١ — ٩٤ ص ٦٧

السابقتين باذن من وزير المالية والاقتصاد أو من يندبه فى ذلك ، وله النزول عنها فى أى وقت إذارأى محلا لذلك ، وفى حالة النزول يجوز له الصلح فى التعويضات على أساس أداء مبلغ يعادل مثلىما لم يؤد من الضريبة »[١] ذلك أن العقوبات المنصوص عليها فى المادتين ٨٥ مكرراً (١) و ٨٥ مكرراً (٢) لم تقصد لذاتها وإنما لتحقيق الغرض المطلوب منها ، ومن اللازم أن تقوم العلاقة بين المصلحة والممولين على التفاهم أولا . وتحقيقا لسياسة اللامركزية نص على أن يكون الإذن برفع الدعوى من وزير الماليةأو من يندبه فى ذلك . كما رئى أن يكون له أو لمن يندبه النزول عن الدعوى سواء قبل رفعها أو بعد رفعها (تراجع المذكرة الإيضاحية) .

٦٨ – جرائم التهريب الجمركى : « لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فى جرائم التهريب إلا بناء على طلب كتابى من مدير مصلحة الجمارك أو من ينيبه كتابة فى ذلك[٢] ، ويجوز للمدير العام لمصلحة الجمارك التصالح فى جميع الأحوال ، وذلك بخفض مبلغ التعويض إلى ما لا يقل عن النصف ، ويجوز فى هذه الحالة رد البضاعة المضبوطة مقابل دفع عشر قيمتها على الأقل حسب تقدير الجمرك علاوة على الرسوم الجمركية المستحقة . ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة الجنائية حسب الأحوال » (المادة ٤ من القانون رقم ٦٢٣ لسنة ١٩٥٥ بأحكام التهريب الجمركى) .

ويلاحظ أن القانون المذكور قد شدد العقوبة على جميع جرائم التهريب ، وإذا كان تشديد العقوبة فى بعض الحالات يبدو غير مناسب مع حالة التهرب من رسوم جمركية ضئيلة القيمة فان حق التصالح المخول لمصلحة الجمارك فيه

---

(١) لوزير الخزانة السلطات التى كانت مخولة لوزير الاقتصاد ، وقد أصدر القرار رقم ٤١ لسنة ١٩٥٨ بتفويض مدير مصلحة الضرائب فى تقديم الطلب .

(٢) وينبنى على عدم تقديم الطلب بطلان إجراءات بدء تسيير الدعوى الجنائية أمام جهة التحقيق أو الحكم و بالتالى بطلان الحكم ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٩ ص ٧٧٨) .

علاج كاف لمواجهة مثل هذه الحالات (تراجع المذكرة الإيضاحية للقانون). كما يلاحظ أن مصلحة الجمارك قد خولت التصالح بعد انقضاء الدعوى بحكم الإدانة، وينبني على التصالح عندئذ عدم تنفيذ العقوبة أو وقف تنفيذها إذا كان قد بدىء فيه.

الفرع الثالث

توقف رفع الدعوى على إذن

٦٩ — أحوال الإذن : فى القانون حالات تتقيد فيها النيابة بالحصول على إذن لمباشرة الدعوى الجنائية أهمها : ١ — فى الجرائم التى يتهم فيها أعضاء البرلمان ، ٢ — فى الجنايات والجنح التى تنسب إلى القضاة ، ٣ — فى الجنايات والجنح التى يتهم فيها الموظفون ، ٤ — فى حالة من حالات تشرد الأحداث.

١ — الحصانة البرلمانية

٧٠ — المناعة البرلمانية : تكفل الدساتير لأعضاء البرلمان مناعة خاصة ضد بعض الأحكام المقررة فى التشريع الجنائى. ولهذه المناعة مظهران : الأول — تنص عليه المادة ١٠٨ من دستور سنة ١٩٥٦ كما يأتى : « لا يؤاخذ أعضاء مجلس الأمة عما يبدونه من الأفكار والآراء فى أداء أعمالهم فى المجلس أو فى لجانه »، وهو ما يطلق عليه عدم المسئولية البرلمانية [١]. أما المظهر الثانى — وهو موضوع بحثنا ، لتعلقه بالإجراءات الجنائية، فتنص عليه المادة ١٠٧ من الدستور المذكور بقولها : « لا يجوز فى أثناء دور انعقاد مجلس الأمة وفى غير حالة التلبس بالجريمة أن تتخذ ضد أى عضو من أعضائه أية إجراءات جنائية إلا بإذن المجلس ، وفى حالة اتخاذ أى من هذه الإجراءات فى غيبة المجلس يجب إخطاره بها » ، وهو ما يعبر عنه بالحصانة البرلمانية [٢].

٧١ — مدى الحصانة : جاء نص المادة ١٠٧ عاماً لا يجيز اتخاذ إجراءات جنائية ضد عضو مجلس الأمة إلا بعد الإذن برفع حصانته. ولكن من المقرر أن القانون إذا اشترط إذناً فانه يجوز قبل صدور هذا الإذن

(١) انظر فى شرح المادة ١٠٨ من دستور سنة ١٩٥٦ : مؤلفنا فى شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) الطبعة الخامسة بند ٣٤٨.

(٢) وهى تقابل المادة ١١٠ من دستور سنة ١٩٢٣.

اتخاذ جميع الإجراءات الجنائية فى الدعوى إلا فيما يتعلق بالإجراءات الموجهة ضد المتهم سواء بالنسبة إلى شخصه أو منزله[١]. وبناء على هذا تشمل الحصانة البرلمانية : تكليف عضو المجلس بالحضور والقبض عليه وحبسه احتياطيا وتفتيشه وتفتيش مسكنه أو محله وضبط المراسلات الصادرة منه أو المرسلة إليه ورفع الدعوى بطبيعة الحال . أما الإجراءات الأخرى ، كسماع الشهود والمعاينة وانتداب الخبراء ، فيجوز اتخاذها قبل الإذن ، إذ لاتمس شخص عضو مجلس الأمة ولا تعوقه عن أداء واجباته النيابية .

وهذه الحصانة شخصية ، فلا ينتفع بها أولاد العضو أو زوجه أو أقاربه ، وهي مقصورة على الإجراءات الجنائية ، فلا تمنع من رفع الدعوى المدنية على عضو المجلس أمام المحكمة الجنائية بصفته مسئولا عن حقوق مدنية ، أو أمام المحكمة المدنية لمطالبته بالتعويض عن الجريمة المنسوبة إليه . ولكن الحصانة البرلمانية تقوم فى جميع الجرائم جنايات وجنح ومخالفات ، وذلك على خلاف الحصانة القضائية فهى مقصورة على الجنايات والجنح . والراجح لدى الفقهاء أن عضو البرلمان يتمتع بالحصانة ولو لم يفصل بعد فى صحة نيابته ، إذ هو يستمد صفته النيابية من عملية الانتخاب . وتبقى له هذه الصفة طالما لم يصدر قرار بابطال نيابته .

٧٢ — زوال الحصانة : تزول الحصانة البرلمانية بأحد أسباب ثلاثة : (ا) بضبط الجريمة فى حالة تلبس ، (ب) أو بانتهاء دور الانعقاد ، (ج) أو باذن المجلس ، وذلك على التفصيل الآتى :

(ا) حالة التلبس : إذا ضبطت الجريمة فى حالة تلبس زالت عن العضو حصانته وأمكن اتخاذ الإجراءات الجنائية قبله بما فيها رفع الدعوى عليه . والحكمة فى ذلك أن مظنة الكيد والخطأ فى حالات التلبس ضعيفة الاحتمال . وقد ذهب البعض إلى أن التلبس المقصود هنا هو التلبس الحقيقى ، وهو يتوافر بمشاهدة الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة . ولكن

(١) تراجع المذكرة الإيضاحية عن المادتين ١٩ و ٢٠ من مشروع الحكومة .

الراجح أن التلبس هنا هو بعينه التلبس المنصوص عليه فى المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية بحالاته الأربع [١] .

(ب) انتهاء دور الانعقاد : تسرى أحكام الحصانة أثناء دور الانعقاد ، عادياً أو غير عادى ، فى هذه الفترة فقط تظهر الحكمة من تقرير الحصانة ، وهى تمكين عضو البرلمان من تأدية وظيفته النيابية . ومتى فض دور الانعقاد لا تكون ثمة حصانة ، ولما كان دور الانعقاد لا يفض بتأجيل انعقاد المجلس فان هذا التأجيل لا يعطل أحكام الحصانة ، وسيان كان بأمر من رئيس الدولة أو بقرار من المجلس . وبديهى أنه إذا حل مجلس الأمة زالت حصانة أعضائه . ونص المادة ١٠٧ صريح فى أن الحصانة لا تسرى إلا أثناء دور الانعقاد ، ولا صعوبة فى الأمر إذا بدأت الإجراءات وتمت بين دورى الانعقاد ، وكل ما هنالك أن الفقرة الثانية من المادة ١٠٧ توجب إخطار المجلس عند انعقاده عما اتخذ من إجراءات . أما إذا بدأت الإجراءات فى غيبة المجلس فانه يتعين وقفها عند بدء دور الانعقاد حتى باذن المجلس بالاستمرار فيها [٢] . وهذا ما يتبع أيضاً فى حالة اتخاذ إجراءات جنائية قبل أن ينتخب المتهم عضوا فى البرلمان ، فيتعين بمجرد انتخاب المتهم وقف الإجراءات حتى يأذن المجلس بالاستمرار فيها . وقد يحصل أن تجهل المحكمة أن المتهم انتخب فتستمر فى نظر الدعوى ، وقد قضت محكمة النقض بأنه « متى كانت الدعوى العمومية قد رفعت صحيحة على المتهم قبل أن ينتخب عضوا فى البرلمان ، وكانت المحكمة تجهل أن المتهم انتخب بعد ذلك ، فان اذن البرلمان فى استمرار السير فى الإجراءات بعد أن تنتهت المحكمة يحول دون القول ببطلان الإجراءات التى تمت ضد المتهم بعد انتخابه . فانه لا يصح تشبيه هذه الحالة من جميع الوجوه بحالة الإجراءات التى تبدأ ضد عضو البرلمان بغير إذن المجلس، إذ أن

---

(١) انظر فى هذا لبواتفان فى تعليقاته على المادة الأولى فقرة ٣٠٥ ، جارسون فى تعليقاته على المادة ١٢١ فقرة ١٤ .

(٢) وعكس ذلك الأستاذ الدكتور سيد صبرى فى مقال له فى مجلة مصر العصرية ١٩٤٤ ص ١٦١ ، فمن رأيه أنه متى كانت الدعوى قد رفعت صحيحة على المتهم فلا محل لوقفها بعد ذلك حتى يأذن المجلس بالاستمرار فيها ، ويضاف إلى هذا أن تمييز بعض الأشخاص بأحكام خاصة استثناء لا يجوز التوسع فيه .

حكم كل حالة من الحالتين لا يتفق تماماً مع حكم الأخرى سواء فى طبيعته أو علته [١] » .

(ج) إذن المجلس : يقدم الطلب برفع الحصانة من النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية إلى رئيس المجلس ، وترفق المستندات اللازمة ، ويحيل المجلس الطلب على لجنة الشئون التشريعية للفحص وتقديم تقرير عنه للمجلس . وليس من وظيفة المجلس أن يبحث موضوع الدعوى من حيث ثبوت التهمة وعدم ثبوتها ، وإلا اعتدى بذلك على اختصاص السلطة القضائية . وإنما تقتصر وظيفته على النظر فيما إذا كانت الدعوى جدية ولم يكن الباعث عليها هو الاضطهاد السياسى أو الحزبى وما شابه ذلك . فاذا قرر المجلس رفض الطلب امتنع على الجهة القضائية أن تسير فى الدعوى ، وإذا قرر رفع الحصانة اصبح عضو المجلس كباقى الأفراد ، وإنما بالنسبة للدعوى أو الإجراءات موضوع الطلب فقط .

٧٣ — طبيعة الحصانة البرلمانية : لم تقرر الحصانة البرلمانية لمصلحة شخصية فهى امتياز مقرر للهيئة التشريعية لتأمين استقلالها عن السلطات الأخرى ولتمكينها من أداء وظيفتها النيابية ، فالحصانة مقررة لصالح عام ، وينبنى على هذا أن الإجراءات التى تتخذ ضد العضو قبل استئذان المجلس تكون باطلة ولا يمنع بطلانها رضاء العضو باتخاذها أو تنازله عن حصانته ؛ وإذا رفعت الدعوى إلى القضاء قبل رفع الحصانة وجب الحكم بعدم قبولها لبطلان فى إجراءاتها ، وتقضى المحكمة بذلك من تلقاء نفسها ، ويصح الدفع بالبطلان فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض . وإذا بدىء بالسير فى الإجراءات فى فترة العطلة وجب إيقافها عند بدء دور الانعقاد إلى أن يأذن المجلس .

---

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٨٤ ص ٨٥١ ، وانظر أيضاً نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٥١٨ ص ٤٧٧ . وهذا القضاء محل نظر ، لأن إذن المجلس إجراء جوهرى ، ولا تختلف الصورة المشار إليها من هذه الناحية عن صورة الإجراءات التى تبدأ ضد عضو المجلس فيما بين أدوار الانعقاد .

٢ ـ الجرائم التى تقع من القضاة

٧٤ ـ الحصانة القضائية : إن طبيعة الأعمال القضائية وما تتسم به من خطورة وجلال هو الذى يبرر تمييز القضاة عن غيرهم من الموظفين باجراءات خاصة فى مخاصمتهم ، مدنياً أو جنائياً . فالأمر لا يتعلق بشخص القاضي . وإنما بالسلطة القضائية التى ينتمى إليها ، فمن مصلحة المجموع حمايتها من كل كيد أو تعسف يصدر عن الأفراد أو السلطة التنفيذية . وقبل قانون ١٠ يوليو سنة ١٩٤٣ ـ قانون استقلال القضاء ـ كان القضاة خاضعين للقواعد العامة فى التحقيق والمحاكمة عن الجرائم التى تنسب إليهم . وفى هذا التاريخ رأى الشارع المصرى أن يستكمل النقص فى هذا الصدد ، فأفرد للقضاة قواعد خاصة أخذا بما جرى عليه معظم التشريعات الأجنبية (١) . وقد أبقى المشرع على النصوص الخاصة بحصانة القضاة فى المرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن استقلال القضاء ، ثم فى القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية .

٧٥ ـ المقصودون بالحصانة : وردت الأحكام الخاصة بذلك فى الفصل التاسع من الباب الثانى من قانون السلطة القضائية ، تحت عنوان « فى محاكمة القضاة وتأديبهم » . وكلمة القضاة عامة تشمل قضاة المحاكم الابتدائية ومستشارى الاستئناف والنقض . وتسرى أحكام الحصانة على رجال النيابة بمقتضى المادة ١٣٨ ، ونصت المادة ٣/٦٤ من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة على أنه « يسرى بالنسبة إلى أعضاء مجلس الدولة سائر الضمانات التى يتمتع بها القضاة ، وتكون لجنة التأديب والتظلمات هى الجهة المختصة فى كل ما يتصل بهذا الشأن » .

---

(١) تراجع المواد من ٦٧٩ إلى ٦٨٨ من قانون الإجراءات الفرنسى ، المادة ١٧٩ من قانون التحقيق الجنائى التركى ، وقانون القضاة فى تركيا الصادر فى ٣ مارس سنة ١٩٢٦ (منشور فى الجزء الرابع من مجموعة القوانين والمراسيم واللوائح للجمهورية التركية ـ تعريب جون ريزو ص ٢٥٧) والمواد من ٧٥٧ إلى ٧٧٨ من القانون الأسبانى .

٧٦ — مدى الحصانة : تنص المادة ١٠٦ من قانون السلطة القضائية على ما يأتى : « فى غير حالات التلبس بالجريمة ، لا يجوز القبض على القاضى وحبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن من اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٠٤ ، وفى حالات التلبس يجب على النائب العام عند القبض على القاضى وحبسه أن يرفع الأمر إلى اللجنة المذكورة فى مدة الأربع والعشرين ساعة التالية ، وللجنة أن تقرر إما استمرار الحبس أو الإفراج بكفالة أو بغير كفالة ، وللقاضى أن يطلب سماع أقواله أمام اللجنة عند عرض الأمر عليها ، وتحدد اللجنة مدة الحبس فى القرار الذى يصدر بالحبس أو باستمراره ، وتراعى الإجراءات السالفة الذكر كلما رئى استمرار الحبس الاحتياطى بعد انقضاء المدة التى قررتها اللجنة ، وفيما عدا ما ذكر لا يجوز اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضى أو رفع الدعوى الجنائية عليه فى جناية أو جنحة إلا باذن من اللجنة المذكورة وبناء على طلب النائب العام . ويجرى توقيف القضاة فى غرفة خاصة بقصر العدل ، وتنفذ عقوبات الحبس بحق المحكوم عليهم من القضاة فى أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين »[١] . وتنص المادة ١٠٥ على ما يأتى : « استثناء من أحكام الاختصاص العامة بالنسبة إلى المكان تعين اللجنة المنصوص عليها فى المادة السابقة ، بناء على طلب النائب العام ، المحكمة التى يكون لها أن تفصل فى الجنح أو الجنايات التى قد تقع من القضاة ولو كانت غير متعلقة بوظائفهم » .

أما اللجنة المنوه عنها فقد نص فى المادة ١٠٤ على تشكيلها من رئيس محكمة النقض وأحد نوابها ورئيس محكمة استئناف القاهرة .

ويتبين من نص المادتين ١٠٥ و ١٠٦ أن الأحكام الواردة فيهما لاتسرى إلا إذا كان الفعل المنسوب إلى القاضى جناية أو جنحة ، فخرجت بذلك المخالفات لبساطتها وعدم مساسها بكرامة القاضى ، وفى هذا يتفق القانون المصرى مع القانون الفرنسى [٢] . ولكن لا يشترط للعمل بهذه الأحكام

(١) ويترتب حتماً على حبس القاضى بناء على أمر أو حكم وقفه .

(٢) إن تمييز بعض الأفراد بقواعد خاصة هو استثناء من القواعد العامة فيجب حصره فى موضعه (فستان هيلى — مطول التحقيق الجنائى — الجزء السادس فقرة ٢٧٦٤) .

أن يكون القاضي قد ارتكب الجريمة أثناء قيامه بوظيفته أو بمناسبتها ، فهي تسري على ما ينسب إلى القاضي مطلقاً ، صوناً لكرامته وهيبته [١] . وإنما يشترط لسريان هذه الأحكام أن يرتكب القاضي الجريمة وهو يشغل وظيفة القضاء ، ولا تمنع استقالته أو إقالته بعد ذلك من الاستفادة بتلك الأحكام .

وقد فرق القانون المصري في مدى الحصانة بين التلبس وغيره ، ففي حالات التلبس بالجريمة أجاز القانون للنائب العام أن يقبض على القاضي أو يحبسه احتياطياً وأوجب عليه أن يرفع الأمر إلى اللجنة في مدى أربع وعشرين ساعة من تنفيذ الأمر . وفي غير حالات التلبس لا يجوز القبض على القاضي أو حبسه إلا باذن من اللجنة . وفي أحوال التلبس وغيرها لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي ، عدا ما ذكر ، أو رفع الدعوى الجنائية عليه إلا باذن من اللجنة وبناء على طلب من النائب العام . والمقصود باجراءات التحقيق ما يمس منها شخص القاضي كتفتيشه وتفتيش مسكنه أو استجوابه ومواجهته بالشهود . ولكن من الجائز اتخاذ الإجراءات الأخرى كسماع شهود وإجراء معاينة [٢] .

وبهذا تكون الحصانة القضائية أوسع نطاقاً من الحصانة البرلمانية .

٧٧ — **الاستثناء المتعلق بالاختصاص** : يحاكم عضو البرلمان ، متى رفعت حصانته ، أمام المحكمة المختصة من حيث النوع والمكان ، أما القاضي فقد يحاكم أمام محكمة غير المختصة أصلا من حيث المكان ، وهذه المحكمة تعينها اللجنة عندما تأذن برفع الدعوى ، وقد روعي في هذا حماية القاضي نفسه وضمان حسن سير العدالة ، وإذا كان للقاضي شركاء في الجريمة أو ارتكبها معه فاعلون فانهم يحاكمون أمام المحكمة التي تعينها اللجنة [٣] . ولكن إذا كان قد صدر على القاضي حكم فان شركاءه أو الفاعلين معه

---

(١) فستان هيلي — المرجع السابق فقرة ٢٨٠٥ ، فستان هيلي — القضاء الجنائي جـ ١ فقرة ١٠٧٧ .

(٢) فستان هيلي — القضاء الجنائي جـ ١ فقرة ١٠٧٥ .

(٣) جارو تحقيق جـ ٢ فقرة ٦٦٤ ص ٥١٤ ، والأحكام التي أشار إليها .

يحاكمون أمام المحكمة المختصة أصلا . وقد ترتبط جريمة القاضي بجريمة أخرى وعندئذ لا يجوز للمحكمة إذا رفعت إليها الدعوى عن الجريمة الأخرى أن تقضي بعدم اختصاصها لمجرد الارتباط ، ولكن يجوز إذا ما رفعت الدعوى على القاضي أن تضم الدعويان فتنظرها المحكمة التي تحاكم القاضي[1] .

٧٨ - مخالفة أحكام الحصانة القضائية : قواعد الحصانة القضائية تتعلق جميعها بالنظام العام ، ولو كان منها ما يتعلق بمصلحة جوهرية للمتهم طبقا للقواعد العامة في البطلان ، ذلك أن الأحكام المذكورة قصد بها أولا حماية السلطة القضائية ، فيبطل القبض أو الحبس أو مد الحبس إذا لم يؤمر به وفقا للأحكام المتقدمة ويبطل بالتالي الدليل المستمد منه مباشرة ، كذلك لا تقبل الدعوى بغير إذن اللجنة المذكورة في المادة ١٠٤ وإذا رفعت الدعوى إلى غير المحكمة التي عينتها اللجنة وجب الحكم بعدم الاختصاص[2] ، فالاختصاص من حيث المكان متعلق بالنظام العام في هذه الحالة بغير شبهة . وينبني على ما تقدم أن الدفع بالبطلان يكون جائزا في أية حالة كانت عليها الدعوى وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها .

٣ - حصانة الموظفين

٧٩ - في الجنايات والجنح المتعلقة بوظائفهم : نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٦٣ على ما يأتي : « لا يجوز لغير النائب العام أو المحامي العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها . ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها في المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادرا في منازعة إدارية ، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه إن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العامين أو أحد رؤساء النيابة العامة به»[3] .

(١) انظر موسوعة دالوز تحت عبارة « اختصاص جنائي » فقرة ٥٥٤ .

(٢) ولو قبل القاضي أو عضو النيابة مقاضاته أمامها « فستان هيلي - القضاء الجنائي فقرة ١٠٨٠ » .

(٣) معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ .

فحصانة الموظفين مقصورة على الجنايات والجنح المتعلقة بوظائفهم كالرشوة والاختلاس وسوء استعمال السلطة. ومفهوم أنه لا يشترط أن يباشر النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة الدعوى بنفسه بل يكفى أن يأذن برفع الدعوى فيقوم أحد الأعضاء بتنفيذه. وبصدور الإذن تسترد النيابة كامل حريتها فيما يتعلق باجراءات رفع الدعوى ومباشرتها ، فلا تثريب على وكيل النيابة المختص إن هو أمر بعد ذلك بتحديد الجلسة التى تطرح فيها القضية على المحكمة ومباشرة إجراءات التكليف بالحضور بنفسه[1]. ولا يشترط الإذن إلا إذا وقعت الجريمة أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها ، ويكفى فى ذلك أن تكون هناك علاقة سببية بين الجريمة والوظيفة بحيث يثبت أن الموظف ما كان يستطيع ارتكاب الجريمة أو ما كان يفكر فيها لولا الوظيفة. ويستوي أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزته لحدود وظيفته أو عن طريق الإساءة فى استعمال هذه الوظيفة أو عن طريق استغلالها[2].

٤ — تشرد الأحداث

٨٠ — اذن ولى الحدث : تنص المادة ١١ من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ — بتشرد الأحداث — على ما يأتى : « فى الحالة (هـ) المنصوص عليها فى المادة الأولى لا يجوز للنيابة العامة أن تطلب من المحكمة الحكم بأى تدبير من التدابير المنصوص عنها فى المادة الثالثة إلا بناء على إذن سابق من ولى الحدث أو وصيه أو أمه على حسب الأحوال ». والحالة (هـ) المشار إليها فى المادة هى حالة ما إذا كان الحدث سيء السلوك ومارقاً من سلطة أبيه أو وليه ، فاذا كان القانون قد اعتبر المروق من السلطة الأبوية تشرداً فمن الطبيعى أن يكون للولى ومن فى حكمه حق الإذن فى رفع الدعوى عن هذا التشرد. وقد كان قانون سنة ١٩٠٨ يجيز إخلاء سبيل الحدث متى طلب ذلك من صرح باقامة الدعوى أو من يقوم مقامه (مادة ٤ فقرة أخيرة) ، أما القانون الحالى فقد أغفل هذا النص مما يدل على أنه لم يشأ أن يجعل بقاء الحدث فى الإصلاحية

---

(١) نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٤ ص ٢٧٣.

(٢) انظر نقض ١٢ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٨ ص ٤٥.

رهناً بمشيئة الأب أو من يقوم مقامه ، إذ يغلب ألا يكون على بينة بما يفيد الحدث . ولكن الحدث يخلى سبيله بقرار من وزارة الشئون الاجتماعية ، بعد أخذ رأى المعهد أو الشخص المؤتمن[١] .

المبحث الثالث

إقامة الدعوى الجنائية

من محاكم الجنايات ومحكمة النقض

٨١ – إقامة الدعوى من محكمة الجنايات : تنص المادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتى : « إذا رأت محكمة الجنايات فى دعوى مرفوعة أمامها أن هناك متهمين غير من أقيمت الدعوى عليهم ، أو وقائع أخرى غير المسندة فيها إليهم ، أو أن هناك جناية أو جنحة مرتبطة بالتهمة المعروضة عليها ، فلها أن تقيم الدعوى على هؤلاء الأشخاص أو بالنسبة لهذه الوقائع[٢] ، وتحيلها إلى النيابة العامة لتحقيقها والتصرف فيها طبقاً للباب الرابع من الكتاب الأول من هذا القانون . وللمحكمة أن تندب أحد أعضائها للقيام باجراءات التحقيق ، وفى هذه الحالة تسرى على العضو المنتدب جميع الأحكام الخاصة بقاضى التحقيق . وإذا صدر قرار فى نهاية التحقيق باحالة الدعوى إلى المحكمة وجب إحالتها إلى محكمة أخرى ولا يجوز أن يشترك فى الحكم فيها أحد المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى . وإذا كانت المحكمة لم تفصل فى الدعوى الأصلية ، وكانت مرتبطة مع الدعوى الجديدة ارتباطاً لا يقبل التجزئة وجب إحالة القضية كلها إلى محكمة أخرى » .

فلمحكمة الجنايات ، بمقتضى هذا النص ، أن تتصدى لتحريك الدعوى ، فتنتزع من النيابة جزءاً من سلطاتها فى الاتهام ، بأن توجه أو تضيف تهمة لم ترفع بشأنها دعوى ، وذلك استثناء من القاعدة التى تقضى بالفصل بين سلطة الاتهام وسلطة الحكم ، ولهذا الاستثناء ما يبرره فى وضع

(١) يراجع فى هذا مؤلفنا « شرح قانون العقوبات – القسم العام » الطبعة الخامسة فقرة ٣٦٨ .

(٢) والنص صريح فى أن حق التصدى متروك لمحكمة الجنايات تستعمله متى رأت ذلك دون أن تلزم باجابة طلبات الخصوم فى هذا الشأن (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤١ ص ١١٩ ، ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٣٨ ص ٧١٦) .

رقابة قضائية من المحاكم العليا على سلطة الاتهام إذا سهت أو أخطأت فى عملها .

ويشترط القانون للتصدى أن يكون ذلك بصدد دعوى تنظرها المحكمة تستظهر من أوراقها تقصير النيابة فى الاتهام ، فليس للمحكمة أن توجه أو تضيف تهمة لا سند لها من الأوراق ، ويقتصر حق المحكمة على خطوة التحريك وفى هذا ينحصر الاستثناء من القواعد العامة ، فليس للمحكمة حق التحقيق أو الحكم فى الدعوى[1] ، وإنما عليها أن تحيلها إلى النيابة المختصة لتحقيقها والتصرف فيها أو تندب أحد أعضائها لذلك . والقانون صريح فى أن عضو النيابة أو المستشار المندوب يجرى التحقيق ويتصرف فيه طبقاً للباب الثالث أو الرابع من الكتاب الأول . وعلى ذلك يكون للمحقق أن يقرر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، وإذا رأى أن الدعوى صالحة للحكم فيها ، فإذا كانت الواقعة جنحة أو مخالفة أحالها مباشرة على المحكمة المختصة بنظرها ، وإذا كانت جناية وكانت الدلائل كافية وجب عليه أن يحيلها على مستشار الإحالة ، فهو الذى يملك إحالة الدعوى فى الجنايات (تراجع المادة ١٥٨ من القانون) . وقد روعى فى هذا عدم حرمان المتهمين الأصليين فى الدعوى ، فيما يتعلق بالتهمة الجديدة ، والمتهمين الجدد من ضمانات التحقيق الابتدائى . وإذا صدر قرار فى نهاية التحقيق باحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات نفسها وجب أن تنظرها دائرة أخرى لا يكون من بين أعضائها أحد ممن قرروا إقامة الدعوى ، وذلك تطبيقاً لقاعدة أن القاضى لا يكون خصما وحكماً[2] . وقد تكون الدعوى

---

(١) وقد أخطأ المشروع الموحد ، إذ أجاز للمحكمة الفصل فى الدعوى التى تقيمها . (انظر المادة ١٢) .

(٢) لم يكن الشارع فى حاجة إلى تقرير ذلك ، اكتفاء بنص المادة ٢٤٧ فقد أوجب على القاضى التنحى إذا كان قد باشر فى القضية عملاً من أعمال النيابة العمومية . وقد حكم بأنه إذا كانت الواقعة التى دين بها المتهم هى غير الواقعة التى وردت بأمر الإحالة ، وكانت محكمة الجنايات حين تصدت للواقعة المذكورة وحكمت فيها بنفسها دون أن تحيل الدعوى إلى التحقيق بمعرفة النيابة أو أحد مستشاريها ، فان المحكمة تكون قد أخطأت بمخالفتها صريح نص القانون . ولا يؤثر فى ذلك القول بأن الدفاع عن المتهم قد قبل المرافعة على أساس التهمة الجديدة ، لأن ما أجرته المحكمة وقع مخالفاً للنظام العام لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة (نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٥٦ ص ٢٥٧) .

الجديدة مرتبطة مع الدعوى الأصلية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، ولكن هذا لا يبرر مخالفة القاعدة المتقدمة ، فاذا كانت المحكمة لم تفصل فى الدعوى الأصلية فان هذه الدعوى تحال مع الدعوى الجديدة إلى دائرة أخرى لنظرهما معاً .

٨٢ — إقامة الدعوى من محكمة النقض : تنص المادة ١٢ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتى : « للدائرة الجنائية بمحكمة النقض ، عند نظر الموضوع بناء على الطعن فى المرة الثانية ، حق إقامة الدعوى طبقاً لما هو مقرر بالمادة السابقة . وإذا طعن فى الحكم الذى يصدر فى الدعوى الجديدة للمرة الثانية فلا يجوز أن يشترك فى نظرها أحد المستشارين الذين قرروا إقامتها » .

أجازت هذه المادة لمحكمة النقض أن تتصدى لإقامة الدعوى ، وذلك حين تتصدى لنظر الموضوع بناء على قبول الطعن فى المرة الثانية ، إذ تنقلب عندئذ محكمة جنايات أو جنح مستأنفة فيسمح لها بحث الموضوع بادخال أشخاص آخرين أو وقائع أخرى فى الدعوى وهذا غير متيسر إذا كان عملها يقتصر على الفصل فى مسائل قانونية ، ولذلك لم يخولها الشارع حق إقامة الدعوى عند نظر الطعن لأول مرة .

تحيل الفقرة الأولى من المادة ١٢ على المادة ١١ ، وعلى ذلك يقتصر حق محكمة النقض على إقامة الدعوى أمام النيابة المختصة أو أمام أحد أعضائها ، الذى يتولى التحقيق والتصرف فيه على الوجه السابق بيانه . وإذا رئى أن الدعوى صالحة للحكم ، فقد تكون مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وعندئذ تحال على محكمة النقض لنظرها مع الدعوى الأصلية إذا لم يكن قد فصل فيها ، على أن يكون ذلك بمعرفة دائرة أخرى غير التى أقامتها ويكون الحكم عندئذ فى الدعويين غير قابل للطعن . أما إذا كانت محكمة النقض قد فصلت فى الدعوى الأصلية ، أو لم يكن ثمة ارتباط بين الدعويين أو كان الارتباط بينهما بسيطاً ، فان الدعوى الجديدة تحال إلى جهة الاختصاص الأصلية تفصل فيها طبقاً للقواعد العامة ، وإذا طعن بالنقض فى الحكم الصادر

فيها فلا يجوز أن يشترك فى نظره أحد المستشارين الذين قرروا إقامة الدعوى ، وسيان كان الطعن لأول مرة أو لثاني مرة . والأمر واضح فى حالة الطعن للمرة الثانية ، إذ لا يجوز بصريح نص المادتين ١١ و ١٢ للمحكمة أن تتصدى لموضوع دعوى أقامتها بنفسها ، أما فى المرة الأولى فان المحكمة لا تنظر فى الموضوع وإنما فى مدى سلامة الحكم من الناحية القانونية ، ومع ذلك يمتنع عليها النظر ، تطبيقاً للمادة ٢٤٧ من القانون وهى توجب على القاضى التنحى وتمنعه من نظر دعوى قام فيها بعمل من أعمال النيابة العامة . وإذا تجاوزت محكمة النقض هذه القواعد كان حكمها معيباً ، ولا سبيل لإصلاحه ، إذ أن أحكام النقض غير قابلة للطعن ، اللهم إلا بأن تعتبره المحكمة نفسها غير قائم فتعيد نظر الدعوى بتشكيل سليم .

٨٣ — إقامة الدعوى فى أحوال أخرى : تنص المادة ١٣ على ما يأتى : « لمحكمة الجنايات أو محكمة النقض ، فى حالة نظر الموضوع ، إذا وقعت أفعال من شأنها الإخلال بأوامرها ، أو بالاحترام الواجب لها ، أو التأثير فى قضائها أو فى الشهود ، وكان ذلك فى صدد دعوى منظورة أمامها ، أن تقيم الدعوى الجنائية على المتهم طبقاً للمادة ١١ » .

والعلة فى تخويل محكمة النقض ومحاكم الجنايات حق إقامة الدعوى فى هذه الجرائم هى وجوب إحاطة المحكمة ومن يدعون للحضور أمامها بجو من الاحترام يسوده الهدوء والسكينة . ونص المادة ١٣ مأخوذ عن التشريع الإنجليزى السكسونى إلا أن الشارع المصرى — على خلاف مصدره — لم يجعل الحكم عاماً بالنسبة لجميع المحاكم ، فقصره على المحاكم الكبرى . وجاء فى المذكرة التفسيرية تبريراً لذلك أن هذا النوع من الجرائم لا يقع فى الغالب إلا بالنسبة للقضايا الكبيرة التى تنظرها محاكم الجنايات ومحكمة النقض [1] . ولعل الصحيح أن حكم المادة ١٣ — كحكم سابقتها — جاء استثناء من القواعد العامة فلم يشأ الشارع التوسع فيه .

---

(١) انظر المذكرة التفسيرية رقم ٢ عن المواد من ٢٦٢ إلى ٢٦٧ من مشروع الحكومة وانظر أمثلة لجرائم من هذا النوع فى المادتين ٧ و ٨ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة (الكتاب الثانى) ، وفرونن فى قانون العقوبات والتحقيق الجنائى المختلط ١٩٢٩ رقم ٢٤ وما بعده .

ويشترط لاستعمال هذا الحق أن يكون ذلك فى صدد دعوى تنظرها المحكمة ولكن لا يشترط أن تقع الجريمة فى الجلسة . بل الفرض فى هذه الجرائم وقوعها خارج الجلسة (١) ، وإلا كان فى النص عليها تزيد لا معنى له . وحق المحكمة يقتصر على إقامة الدعوى دون التحقيق أو الحكم ، على التفصيل السابق بيانه .

المبحث الرابع

إقامة الدعوى والحكم فى جرائم الجلسات

٨٤ – تخويل المحاكم عموما : استثناء من مبدأ الفصل بين سلطتى الاتهام والحكم ، أجيز للمحاكم على العموم تحريك الدعوى العمومية فى الجرائم التى تقع فى جلساتها ، وقد تمتد سلطتها إلى الحكم فيها ، وهذا الاستثناء تبرره اعتبارات أهمها المحافظة على كرامة القضاء وهيبته ، ويختلف نطاقه بحسب ما إذا كانت المحكمة جنائية أو مدنية ، على التفصيل الآتى .

٨٥ – المحاكم الجنائية : تنص المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتى : « ضبط الجلسة وإدارتها منوطان برئيسها ، وله فى سبيل ذلك أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها . فان لم يمتثل وتمادى كان للمحكمة أن تحكم على الفور بحبسه أربعاً وعشرين ساعة أو بتغريمه جنيها واحداً ، ويكون حكمها بذلك غير جائز استئنافه . فان كان الإخلال قد وقع ممن يؤدى وظيفة فى المحكمة كان لها أن توقع عليه أثناء انعقاد الجلسة ما لرئيس المصلحة توقيعه من الجزاءات التأديبية . وللمحكمة إلى ما قبل انتهاء الجلسة أن ترجع عن الحكم الذى تصدره » .

هذا النص يخول رئيس الجلسة أن يخرج من قاعة الجلسة من يخل بنظامها أما الغرامة أو الحبس فليس مجرد وسيلة لحفظ النظام ، إذ فى إبعاد محدث التشويش ما يكفى لتحقيق هذا الغرض ، ولكنه عقوبة ، ومن ثم لا يجوز الحكم به إلا من المحكمة لا من رئيسها وحده .

(١) تراجع مضبطة مجلس النواب – الجلسة العاشرة فى ١٣ مارس سنة ١٩٥٠ .

وتنص المادة ٢٤٤ على أنه « إذا وقعت جنحة أو مخالفة فى الجلسة يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على المتهم فى الحال ، وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم . ولا يتوقف رفع الدعوى فى هذه الحالة على شكوى أو طلب إذا كانت الجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المواد ٣ و ٨ و ٩ من هذا القانون . أما إذا وقعت جناية يصدر رئيس المحكمة أمراً باحالة المتهم إلى النيابة العامة بدون إخلال بحكم المادة ١٣ من هذا القانون . وفى جميع الأحوال يحرر رئيس المحكمة محضراً ويأمر بالقبض على المتهم إذا اقتضى الحال ذلك » .

فللمحاكم الجنائية عموماً أن تحرك الدعوى وتحكم فى جميع الجنح والمخالفات التى تقع فى جلساتها[1] ، ولا تتقيد عندئذ بما تتقيد به النيابة بمقتضى المواد ٣ و ٨ و ٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، إذ لا تكون الجريمة قاصرة على المجنى عليه وحده بل تعتبر أنها واقعة أيضاً على المحكمة لإخلالها بالاحترام الواجب لها وبنظام جلستها[2] . ولم يوجب القانون الحكم على المتهم فى نفس الجلسة فالمهم أن تقيم المحكمة الدعوى فى الحال ، إذ قد تطرأ ظروف تستوجب تأجيل نظرها أو الفصل فيها إلى يوم آخر . وليس من الضرورى أن توقف المحكمة نظر الدعوى الأصلية وتنظر فوراً فى دعوى الجنحة أو المخالفة التى وقعت فى الجلسة . أما إذا وقعت جناية فى الجلسة فلا يكون للمحكمة إلا أن تحرك الدعوى دون الحكم فيها وللنيابة بعد ذلك مطلق التصرف ، فليس من المحتم عليها أن تأمر باحالة الدعوى على المحكمة ، لأنه قد يتبين من التحقيق ما يدعو إلى إصدار قرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى . وإذا رئى فى النهاية رفع الدعوى فلا يجوز أن تنظرها محكمة من بين أعضائها أحد ممن قرروا إقامتها .

وتنص المادة ٢٤٦ على أن « الجرائم التى تقع فى الجلسة ولم تقم المحكمة

(١) ومن المقرر أن الجريمة لا تعتبر واقعة فى الجلسة أثناء جلوس القضاة فقط ، بل تعتبر كذلك إذا وقعت أثناء اجتماعهم للمداولة . كما يستوى أن تكون الجلسة سرية أو علنية (يراجع بواتفان مادة ١٨١ فقرة ٨٨) .

(٢) من تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٤٨ ، وعكس ذلك المادة ٢٦٦ من مشروع الحكومة .

الدعوى فيها حال انعقادها يكون نظرها وفقاً للقواعد العادية »[١] . وفى هذه الحالة أيضاً لا يجوز لأحد من أعضاء المحكمة أن يشترك فى الحكم فى الدعوى الجديدة لسبق توافر المعلومات الشخصية لديه عنها ، فيكون فى مركز يسمح له بأداء الشهادة فيها وثمة تعارض بين صفتى الشاهد والقاضى .

٨٦ - المحاكم المدنية والتجارية : وهذه لا تحكم فى كل جريمة تقع أمامها ، فاختصاصها فى هذا الصدد محدود بمقتضى المواد ١٢٥ وما بعدها من قانون المرافعات .

وتقابل المادتان ١٢٥ و١٢٦ المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية[٢] .

وتنص المادة ١٢٩ على أن « للمحكمة أن تحاكم من تقع منه أثناء انعقادها جنحة تعد على هيئتها أو على أحد أعضائها أو أحد الموظفين بالمحكمة وتحكم عليه فوراً بالعقوبة ، وللمحكمة أيضاً أن تحاكم من شهد زوراً بالجلسة وتحكم عليه بالعقوبة المقررة لشهادة الزور . ويكون حكم المحكمة فى هذه الأحوال نافذاً ولو حصل استئنافه » . وفى هذا تختلف المحاكم المدنية عن المحاكم الجنائية فيقتصر حقها فى الحكم على هذه الجرائم فقط . ولا تشترط المادة ١٢٩ لجواز المحاكمة فوراً على جنحة التعدى إلا قيام الصفة الخاصة فى المعتدى عليه ، ولم تتعرض لصفة المعتدى ، فأيا كان هذا المعتدى ، أى حتى لو كان موظفاً بالمحاكم ، فهو مأخوذ بحكمها . وعلى ذلك فاذا وقعت الجريمة من كاتب الجلسة أو محضرها أو مترجمها ، بأن اعتدى أحد منهم على زميله أو على أحد القضاة أو على هيئة المحكمة ، فللمحكمة عقابه فى الحال ما دامت هيئة المحكمة كاملة . فلو فرض أن المعتدى عليه هو كاتب الجلسة وكان إلى جواره كاتب آخر من كتاب الجلسات وأمكن أن يحل فوراً محل المعتدى لجازت تلك

---

(١) وينتهى انعقاد الجلسة المحددة لنظر كل قضية عند قفل باب المرافعة فيها (نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٠ ص ٥٨٣) .

(٢) بل إن المادة ٢٤٣ من قانون الإجراءات الجنائية قد أخذت حرفياً من المادتين ١٢٥ و ١٢٦ من قانون المرافعات رغبة فى إيجاد التناسق بين القانونين وعدم التفرقة بين المحاكم (من تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٤٦ من مشروعها) .

المحاكمة الفورية أيضاً وكانت صحيحة[1] . كما لا يشترط لتطبيق هذه المادة أن تدعى النيابة العامة لإبداء أقوالها[2] ، كما هو الشرط فى تطبيق المادة ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، إذ قد لا يتيسر ذلك للمحكمة فيترتب عليه تعطيل حقها ، ومع ملاحظة أن هذا الحق جاء استثناء من قواعد كثيرة أساسية فى الولاية وغيرها . وقد جعلت المادة ١٢٩ مرافعات الأحكام التى تصدرها المحكمة نافذة ولو حصل استئنافها مع أن هذه لا تكون مشمولة بالنفاذ المعجل إذا صدرت من المحاكم الجنائية التى تتقيد فى ذلك بنصوص المواد ٤٦٠ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية . وتنص المادة ١٣١ مرافعات على أنه : « إذا لم تصدر المحكمة حكمها بالجلسة فيما ذكر بالمادة ١٢٩ أو إذا كانت الجريمة من قبيل الجنايات أمرت بالقبض على من وقعت منه الجريمة وباحالته على النيابة لمحاكمته » . وعلى هذا تتقيد المحكمة المدنية بالحكم — فيما هو من اختصاصها — فى الجلسة التى أقيمت فيها الدعوى ، وفى هذا أيضاً تختلف عن المحكمة الجنائية التى يجوز لها التأجيل .

وتنص المادة ١٢٨ على ما يأتى : « يأمر رئيس الجلسة بكتابة محضر عن كل جريمة تقع أثناء انعقادها وبما يرى اتخاذه من إجراءات التحقيق ؛ فاذا كانت الجريمة التى وقعت جناية أو جنحة كان له إذا اقتضت الحال أن يأمر بالقبض على من وقعت منه » .

٨٧ — استثناء المحامين : تنص المادة ٥٢ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بالمحاماة أمام المحاكم على ما يأتى : « استثناء من الأحكام الخاصة بنظام الجلسات والجرائم التى تقع فيها المنصوص عليها فى قانونى المرافعات والإجراءات الجنائية إذا وقع من المحامى أثناء وجوده بالجلسة لأداء واجبه أو لسببه إخلال بالنظام أو أى أمر يستدعى مؤاخذته تأديبياً أو جنائياً يأمر رئيس الجلسة بتحرير محضر بما حدث ويحيله إلى النيابة العامة : ويتولى

---

(١) انظر حكمى النقض فى ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٨٠ ص ٤٢٢ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٣٢ جـ ٢ رقم ٣٥٦ ص ٥٧٧ .

(٢) لبواتفان فى تعليقه على المادة ١٨١ فقرة ٩٣ و ١٠٠ .

التحقيق رئيس النيابة أو من يندبه لذلك ويجب إجراؤه خلال ثلاثة أيام من تاريخ المحضر بعد إخطار رئيس مجلس النقابة ليوفد من يمثله وترسل أوراق التحقيق إلى النائب العام للتصرف فيه ، وللنائب العام أن يتخذ الإجراءات الجنائية إذا كان ما وقع من المحامى جريمة معاقباً عليها فى قانون العقوبات أو أن يحيله إلى الهيئة التأديبية أو مجلس النقابة إذا كان ما وقع منه مجرد إخلال بالواجب أو بالنظام . ولا يجوز أن يكون رئيس الجلسة التى وقع فيها الحادث أو أحد أعضائها عضواً فى الهيئة التى تحاكم المحامى تأديبياً أو جنائياً[1] » .

وقد قصد بهذا النص ضمان حرية المحامى حتى يؤدى واجبه على الوجه الأكمل وأن تكون الهيئة التى تؤاخذ المحامى غير القاضى الذى يتهمه وفى جو آخر يسوده الهدوء والسكينة غير الجو الذى عكره ما وقع من مشادة بين القاضى والمحامى المتخاصمين ، وحتى لا يكون القاضى حكماً وخصماً فى نفس الوقت[2] . ومن ثم لم تقرر الحصانة لحماية المحامى فى كل ما يقع منه بالجلسة على الإطلاق ، بل الغرض من تقرير تلك الحصانة ، على سبيل الاستثناء ، إنما هو حماية المحامى أثناء تأدية واجبه كمحام أو بسببه حتى لا يشعر أثناء قيامه بهذا الواجب أنه محدود الحرية . فهذه هى الحالة التى لا يكون للقاضى أن يحكم فيها على المحامى بالجلسة على ما يقع منه ، وإنما يحرر محضراً بما يقع ويحيله إلى النيابة العامة ، أما إذا كان المحامى لم يكن يؤدى واجبه فلا تكون ثمة حصانة ، بل يكون للمحكمة أن تعامله بمقتضى الأحكام العامة ، فتحكم عليه فوراً بالجلسة أو تحيله إلى النيابة العامة فتجرى شئونها نحوه[3] .

---

(١) هذا النص يقابل المادتين ٢٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية و ١٣٠ من قانون المرافعات وقد تضمن تعديلا بالنسبة لمن يحقق مع المحامى ويتصرف فى التحقيق .

(٢) من تقرير لجنة الحقانية بمجلس النواب ومناقشات المجلس بجلستى ١٤ و ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ للمادة ٥٢ من مشروع قانون المحاماة أمام المحاكم الوطنية الصادر فى سنة ١٩٣٩ ، والتى أصبحت المادة ٥٢ من قانون المحاماة رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ .

(٣) هذا ما رأته محكمة النقض وحددت به إطلاق نص المادة ٥٢ من قانون المحاماة الصادر سنة ١٩٣٩ ، وذلك فى حكمها الصادر فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠ « مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٥٤ ص ٢٧٨ » .

٨٨ — **الطعن فى الأحكام الصادرة فى جرائم الجلسات** : هذه الأحكام ، فيما عدا ما يصدر منها من محكمة النقض ، تكون قابلة للطعن بالاستئناف أو بالنقض حسب الأحوال . وعندئذ يرفع الطعن إلى المحكمة المختصة أصلا بنظره ، لأن المحكمة الأخرى إنما فصلت فى الدعوى التى أقامتها استثناء من قواعد الاختصاص العام ، على أساس أن المتهم قد قارف الجريمة أمامها بالجلسة ، فلم يكن ثمة موجب لأن تتبع فى شأنه الإجراءات المعتادة ، فبعد زوال حالة التلبس التى استلزمت عقاب الجانى يجب الرجوع إلى القواعد العامة . وعلى ذلك يكون استئناف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية ، مدنية أو جنائية ، للمحكمة الابتدائية — دائرة الجنح والمخالفات المستأنفة — الكائنة فى دائرة المحكمة التى أصدرت الحكم . فاذا كان الحكم صادراً من محكمة استئنافية أو من محكمة جنايات ، فى جنحة وقعت فى جلستها ، فانه لا يكون قابلا للطعن إلا بطريق النقض . فاذا طعن فيه وقبلت المحكمة الطعن لبطلان فى الإجراءات فان القضية لا تعاد إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لإعادة النظر فيه بدائرة مجددة وإنما تعاد إلى المحكمة الجنائية المختصة أصلا بنظر الدعوى لتنظره حسب الأصول المعتادة (المادة ٣٩ فقرة أخيرة من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض) [١] .

المبحث الخامس

إقامة الدعوى مباشرة من المدعى بالحقوق المدنية [٢]

٨٩ — **حق تحريك الدعوى مباشرة** : للمدعى بالحقوق المدنية فى

(١) وهذا ما قضت به محكمة النقض قبل صدور القانون الحالى (نقض ٣ يونيه سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٧٨ ص ١٦٥) . وانظر أيضاً : نقض ٢ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٤٤ ص ٤٩٦ .

(٢) من التعديلات الجوهرية التى كان يتضمنها مشروع القانون حرمان المدعى المدنى من الحق الذى كان يخوله له قانون تحقيق الجنايات وهو حق رفع دعواه المدنية أمام محكمة الجنح والمخالفات وتحريك الدعوى الجنائية بذلك ، والواقع أنه يوجد لإلغاء هذا الحق ما يبرره ، فان رأى المدعى المدنى وحده ليس فيه الضمان الكافى لصحة الاتهام ، وكثيراً ما يكون مدفوعاً بعوامل =

المخالفات والجنح أن يرفع دعواه المدنية أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى العمومية ، وينبنى على قبول الدعوى المدنية تحريك الدعوى العمومية. وهذا الحق مستنتج من نص المادتين ٢٣٢و٢٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية . فتنص المادة ١/٢٣٢ على ماياتى : « تحال الدعوى إلى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية » . ومنه يتبين أن المشرع يجيز للمدعى المدنى أن يحيل الدعوى الجنائية بتكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة الجنائية .

٩٠ – لمن هذا الحق : تحريك الدعوى مباشرة حق للمدعى المدنى[1] ، أى لمن لحقه ضرر من الجريمة (تراجع المادة ٢٥١ ا.ج) ، فلا يجوز للمجنى عليه إذا لم يلحقه ضرر من الجريمة . ولكن لهذا الأخير أن يحضر إجراءات التحقيق (مادة ٧٧ ا.ج) ويخطر باليوم الذى يباشر فيه المحقق إجراءات التحقيق وبمكانها المادة (٧٨) ، وله أن يطلب على نفقته صورا من الأوراق (المادة ٨٤) . وللمجنى عليه أن يحضر محاكمة المتهم وأن يستجوب الشهود (المادتان ٢٧١ و ٢٧٢) وفى هذا يسوى القانون بين المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية . والظاهر من المناقشات البرلمانية أن تخويل الحق فى رفع الدعوى مباشرة بمعرفة الأفراد إنما قصد به تمكينهم من مراقبة النيابة إذا سهت أو أهملت فى وظيفتها . أما قصر ذلك الحق على من لحقه ضرر من الجريمة دون المجنى عليه عموماً

ـــ شخصية تدفعه إلى الانتقام من خصمه بايقافه موقف الاتهام أمام المحكمة ، فرؤى لصالح المتهم ألا ترفع عليه الدعوى إلا من النيابة العامة . وفى الوقت نفسه احتيط لمصلحة المجنى عليه فأتيح له أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية ، فيجب على النيابة إذا أصدرت أمراً بحفظ الشكوى أن تخطره بذلك ويكون للمدعى المدنى أن يعارض فى هذا الأمر أمام غرفة الاتهام ، وإذا رأت الغرفة السير فى الدعوى تأمر باحالتها إلى المحكمة المختصة أو إلى قاضى التحقيق (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٦٢ من مشروعها والمواد ٤٠ و ٤١ و ٤٢ من مشروع الحكومة) . وقد أقر مجلس الشيوخ هذا التعديل الجوهرى ولكن مجلس النواب لم يوافق على سلب المدعى المدنى حق رفع الدعوى المباشرة ، وانتهى الأمر إلى الأخذ بوجهة نظره . وقد رؤى فى المشروع الموحد إلغاء هذا الحق .

(١) كما هو حق للنيابة العامة إذا كانت إقامة الدعوى بناء على محضر جمع الاستدلالات .

فسببه أن تحريك الدعوى العمومية لايتأتى إلا نتيجة لدعوى مدنية مقبولة تستند فيما تستند على ضرر لحق رافعها .

٩١ — **فى أى الجرائم يجوز تحريك الدعوى مباشرة :** يجوز تحريك الدعوى مباشرة فى الجنح والمخالفات دون الجنايات ، وفى الأمر تفصيل .

ففيما يتعلق بالجنح والمخالفات ، يجوز تحريك الدعوى مباشرة أمام المحكمة المختصة . ولكن حق المدعى المدنى يتقيد بما يحد من حرية النيابة فى تحريك الدعوى وذلك فى الأحوال التى يتوقف السير فى الدعوى على شكوى أو إذن أو طلب ، فليس له مثلا أن يقيم الدعوى مباشرة على قاض إلا بعد استئذان اللجنة الخاصة . وهناك جنح لا تقام الدعوى فيها إلا من النيابة العامة ، منها الجنح التى تقع خارج الجمهورية (المادة الرابعة من قانون العقوبات) ، فقد أراد الشارع أن يترك للنيابة تقدير جسامة الجرائم وأهمية المحاكمة . وفضلا عن هذا نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٣٢ (معدلة بالقانونين رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ و١٠٧ لسنة ١٩٦٢) على أنه « لا يجوز للمدعى بالحقوق المدنية أن يرفع الدعوى إلى المحكمة بتكليف خصمه مباشرة بالحضور أمامها فى الحالتين الآتيتين : أولا — إذا صدر أمر من قاضى التحقيق أو من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى ولم يستأنف المدعى بالحقوق المدنية الأمر فى الميعاد أو استأنفه فأيدته محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة . ثانياً — إذا كانت الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها [1] » . والمستفاد بمفهوم المخالفة من نص

(١) وجاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ، تبريراً للقيد الجديد ، « أن اتهام موظف لجريمة وقعت منه أثناء تأدية الوظيفة أو بسببها يثنيه عن أداء أعمال وظيفته على الوجه الأكمل ، فيؤثر ذلك على حسن سير العمل وتصاب المصلحة العامة بأضرار بليغة . هذا إلى أن للموظفين شأناً خاصاً فى قانون العقوبات ، فهو يعنى بفرض واجبات خاصة عليهم ويقرر بالنسبة لهم تارة عقوبات أشد مما يقرره لأفراد الناس ، وطوراً يخصهم بجرائم وعقوبات لا يشتركون فيها مع غيرهم ، فيجب لقاء ذلك أن يضع القانون لهم حماية خاصة تقيهم كيد الأفراد لهم ونزعتهم الطبيعية للشكوى منهم » .

المادة ٢٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية أن المضرور من الجريمة لا يملك بعد رفع دعواه أمام القضاء المدنى للمطالبة بالتعويض أن يلجأ إلى الطريق الجنائى إلا إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت من النيابة العامة ، فاذا لم تكن قد رفعت منها امتنع على المدعى بالحقوق المدنية رفعها بالطريق المباشر . ويشترط لسقوط حق المدعي المدنى فى تحريك الدعوى الجنائية فى هذه الحالة اتحاد الدعويين فى السبب والخصوم والموضوع(١) .

أما الجنايات ، فتحريك الدعوى المباشرة عنها لا يكون مقبولا(٢) . والحكمة فى عدم إجازة رفع الدعوى مباشرة فى الجنايات هى أن القانون رسم طريقاً خاصاً للجنايات روعى فيه توفر ضمانات للمتهم تتناسب مع خطورة الاتهام .

وفى الجنايات عموماً وفى الجنح التى لا يجوز فيها تحريك الدعوى مباشرة ليس لمن لحقه ضرر من الجريمة إلا أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية أو يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة الجنائية متى حركت الدعوى العمومية وفى أية حالة كانت عليها حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة أمام محكمة أول درجة (مادة ٢٥١ ا.ج) ، وسيجيء بيان ذلك فى الكلام على الدعوى المدنية .

٩٢ – الجهة التى تحرك الدعوى المباشرة أمامها : تحريك الدعوى المباشرة لا يجوز إلا أمام المحكمة ، إذ أن الذى يحركها هو رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة ، فلا يجوز تحريك الدعوى مباشرة أمام قاضى التحقيق ، لأنه لا يباشر التحقيق فى جريمة معينة إلا بناء على طلب من النيابة العامة أو بناء على إحالتها إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها فى القانون (مادة ٦٧ ا. ج) . كذلك لا تحرك الدعوى مباشرة أمام النيابة العامة فالنيابة تتلقى البلاغات الجنائية من المجنى عليه أو ممن لحقه ضرر من الجريمة أو من أى شخص ولو كان مجهولا فتفحص البلاغ دون أن تلزم باجراء التحقيق أو باحالة الدعوى .

---

(١) نقض ٧ يونيه سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٢٠ ص ١٠٩١ .

(٢) فاذا أقام المدعى المدنى دعواه مباشرة أمام محكمة الجنايات وجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة .

٩٣ — إجراءات رفع الدعوى المباشرة : تحال الدعوى على المحكمة بتكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل المدعي بالحقوق المدنية (مادة ٢٣٢)[١]، وذلك قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات وبثلاثة أيام كاملة على الأقل فى الجنح ، غير مواعيد مسافة الطريق . وتذكر فى ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التى تنص على العقوبات . ويجوز فى حالة التلبس أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، فاذا حضر المتهم وطلب إعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه تأذن له المحكمة بالميعاد المقرر آنفاً (مادة ٢٣٣) . وتتبع فى إعلان المتهم القواعد الأخرى الخاصة باعلان الخصوم والمنصوص عنها فى المادة ٢٣٤ وما بعدها ، وسيأتى بيانها فى موضعها .

٩٤ — شروط تحريك الدعوى المباشرة : يشترط لتحريك الدعوى مباشرة بواسطة المدعى المدنى شرطان :

الأول — أن تكون الدعوى المدنية مقبولة [٢] ، وهذا طبيعى فالذى يحرك الدعوى العمومية هو إقامة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية . فلا تحرك الدعوى العمومية إذا كان التكليف بالحضور باطلا [٣] ، أو كان موجها من

(١) وغنى عن القول إن الدعوى تستقيم أمام المحكمة الجنائية بهذا الطريق ، فليس بذى شأن أن تكون الدعوى قد رفعت من النيابة أو أن تكون قد حركتها أو قامت فيها بتحقيق (يراجع نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٢٤ ص ٢٣٦) . وظاهر أن المادة ٢٣٢ لم تشترط للإحالة سوى التكليف بالحضور ، فلم تشترط أن يسبق تلك الإحالة أى تحقيق أو شكوى (نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٣٩ ص ٨٨) .

(٢) فالدعوى العمومية لا تحرك بالدعوى المدنية إلا إذا كانت هذه الأخيرة قد رفعت بطريقة صحيحة ، ومن ثم تسرى على إجراءات رفعها قواعد قانون المرافعات (مصر الكلية ٢٦ يناير سنة ١٩٥٠ المحاماة س ٢٩ رقم ٥٦٠ ص ١٢١٥) .

(٣) ومتى كان رفع الدعوى المباشرة على المتهم أمام المحكمة ينبغى أن يحصل بناء على تكليفه بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العمومية أو من قبل المدعى بالحقوق المدنية كما تقضى به المادة ١٥٧ من قانون تحقيق الجنايات (وتقابل المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية) — وجب أن تكون ورقة التكليف بالحضور صحيحة حتى يترتب عليها أثرها القانونى وهو اتصال المحكمة بالدعوى ، فاذا لم يحضر المتهم وكان لم يعلن أصلا أو كان إعلانه باطلا فلا يحق للمحكمة أن تتعرض للدعوى ، فاذا هى فعلت كان حكمها باطلا . وحيث ان المتهم إذا لم يعارض فى الحكم الغيابى الابتدائى الذى شابه هذا البطلان فانه يحق له أن يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية ؛ =

غير ذى صفة أو بعد سقوط الحق فى الادعاء مدنيا أمام المحكمة الجنائية ، أو كان موجهاً إلى قاض أو عضو نيابة دون الالتجاء إلى طريق المخاصمة وهكذا (١) . وسيرد تفصيل شروط قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية عند الكلام على الدعوى المدنية .

والثانى – أن تكون الدعوى العمومية مقبولة ، فلا يكفى أن تكون الدعوى المدنية مقبولة لأن اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية يأتى تبعاً لدعوى عمومية ، وبعبارة أخرى تحرك الدعوى المدنية الدعوى العمومية ثم تتبعها بعد ذلك . فان لم تكن الدعوى العمومية قائمة لا تستقيم الدعوى المدنية وحدها أمام القضاء الجنائى . ومن هذا القبيل أن تكون الدعوى الجنائية قد انقضت – قبل رفع الدعوى المدنية – بوفاة المتهم أو بعفو شامل

= وفى هذه الحالة لا يجوز لهذه المحكمة إذا تبينت صحة الدفع أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل هى فيه على اعتبار أن محكمة أول درجة قد استنفدت سلطتها فيه بالحكم الغيابى الصادر منها ، لأن محل هذا أن تكون محكمة أول درجة مختصة بنظر الدعوى وأن تكون الدعوى رفعت أمامها على الوجه الصحيح ، بل يجب عليها – يعنى المحكمة الاستئنافية – أن تقصر حكمها على القضاء ببطلان الحكم الغيابى (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦) . وإذا كانت المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية قد أجازت الاستغناء عن التكليف بالحضور ورفع الدعوى مباشرة فى الجلسة ، فانها صريحة فى قصر هذا الحق على النيابة العامة وبشرط قبول المتهم للمحاكمة ، أما الدعوى المباشرة التى يرفعها المدعى بالحقوق المدنية فى الجلسة فلا تكون مقبولة ، والقانون لا يجيز رفع الدعوى المدنية فى الجلسة إلا فى حالة ما إذا كانت من الدعاوى الفرعية فقط (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٧ ص ٤١٦) . وعلى المحكمة أن تقضى بعدم القبول من تلقاء نفسها أى دون أن تنتظر دفع المتهم به ، ولا تستقيم الدعوى أمامها بقبول المتهم محاكمته ، ذلك أن انعقاد الخصومة على الوجه المبين فى القانون من الأحكام المتعلقة بالنظام العام بالنظر للآثار الخطيرة التى تترتب عليه .

(١) وعلى المحكمة الجنائية أن تفصل أولا فى قبول الدعوى المدنية ، حتى إذا كانت غير مقبولة ، لانعدام صفة رافعها مثلا أو لعدم إصابته بضرر من الجريمة ، فان الدعوى الجنائية لا تحرك وتقضى المحكمة الجنائية بعدم قبول الدعوى المدنية (نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٧ ص ٣٥٥) ، ومتى كانت الدعوى المدنية غير مقبولة فان الدعوى الجنائية لا تحرك بناء على تدخل النيابة فى الجلسة (نقض فرنسى ٢٤ مارس سنة ١٩٤٩ موسوعة دالوز ج ١ « الدعوى العمومية » فقرة ٢٧ ص ٥٣) . ولكن يصح رفع الدعوى من النيابة فى الجلسة إذا حضر المتهم ووجهت إليه التهمة من النيابة وقبل المحاكمة ، وفقاً لما تقضى به المادة ٢٣٢ – ٢ من قانون الإجراءات الجنائية . وانظر نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٨ رقم ١٣٩ ص ٤٩٦ .

أو بمضى المدة أو بحكم بات أو بقرار بات بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى[١] وفى هذه الأحوال وما ماثلها لا يكون أمام من لحقه ضرر من الجريمة إلا أن يطالب بتعويضه أمام المحكمة المدنية .

٩٥ – ما يترتب على تحريك الدعوى المباشرة : متى رفعت الدعوى المدنية صحيحة شكلاً إلى المحكمة الجنائية تحركت الدعوى العمومية بصرف النظر عن أحقية المدعى فى التعويض ، وبصرف النظر عن طلبات النيابة . إن على المحكمة أن تسمع أقوال عضو النيابة الحاضر فى الجلسة وتفصل فى طلباته أو تدعوه على الأقل لذلك قبل الفصل فى الدعوى ، وإنما لها أن تحكم على المتهم بالعقوبة ولو امتنعت النيابة عن إبداء طلباتها ، بل ولو طلبت صراحة براءة المتهم . وقد حكم بأنه إذا كانت النيابة عندما أرسلت إليها صحيفة الدعوى المباشرة أمرت بقيدها جنحة بوصف مخالف لوصف المدعى المدنى وأمرت بتقديمها للجلسة ، فانه يتعين على المحكمة أن تفصل فى الدعوى على أساس الوقائع المعروضة عليها فى ورقة التكليف بالحضور دون اعتداد بالوصف الذى تصفها به النيابة العمومية ، إذ أن ورقة التكليف بالحضور هى التى تجعل المحكمة متصلة بالدعوى[٢] . وليس معنى هذا أن المحكمة لا تدخل طلبات النيابة فى حسابها ، فالنيابة هى خصم المتهم فى الدعوى الجنائية ، ولها

(١) بمقتضى القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ عدلت المادة ٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية فنص فيها على أنه لا يجوز للمدعى المدنى أن يرفع الدعوى مباشرة « إذا صدر أمر من قاضى التحقيق أو من النيابة العامة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ولم يطعن المدعى بالحقوق فيه فى الميعاد أو طعن فيه وأيدت غرفة الاتهام الأمر » . وهذا التعديل تحصيل حاصل وذكر لمفهوم وقد التبس فيه الأمر على واضعه ، ففهم أن التشريع الراهن يجيز للمدعى المدنى أن يرفع الدعوى المباشرة بعد أن يصير الأمر بعدم وجود وجه غير قابل للطعن « انظر المذكرة الإيضاحية » مع أن الواقع غير ذلك ، إذ تنقضى الدعوى الجنائية بهذا الأمر ولا يبعثها من جديد إلا ظهور دلائل جديدة . وفضلا عن ذلك فإن ظاهر التعديل أن الأمر بعدم وجود وجه يكون له الأثر المذكور بمجرد صيرورته نهائياً ، والصحيح أن يصير باتاً ، فبالرغم من تأييد غرفة الاتهام للأمر فقد تلغيه محكمة النقض .

وقضى بأنه إذا رفعت دعوى السرقة على زوج بأنه سرق منقولات لزوجته دون أن تكون الزوجة قد قدمت شكوى فإن الدعوى لا تكون مقبولة وبالتالى لا تقبل الدعوى المدنية (نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٨٨ ص ٣٩٧) .

(٢) يراجع نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٨٥ ص ٣٨٢ .

بدورها أن تحركها ، والمحكمة ملزمة بالفصل فى طلبات الخصوم جميعا ، وإنما يقصد بذلك أن المحكمة ، وقد رفعت إليها الدعوى مباشرة من المدعى المدنى ، يجب ألا تغفل الفصل فى الوقائع التى تضمنها التكليف بالحضور . وعلى ذلك إذا حركت الدعوى من كل من النيابة العامة والمدعى المدنى فان الدعوى لا تتحدد أمام المحكمة بطلبات النيابة وحدها وإنما بطلبات المدعى المدنى أيضا .(١)

ومتى حركت الدعوى العمومية أصبح استعمالها من اختصاص النيابة دون غيرها ، فهى التى تطلب معاقبة المتهم وتطعن فى الحكم الصادر فى الدعوى العمومية . أما المدعى المدنى فلا شأن له بالدعوى العمومية بعد تحريكها وإنما تقتصر خصومته على الدعوى المدنية ، فلا يؤثر تركه لها على الدعوى العمومية (٢) ، وينصرف طعنه إلى الحكم فى الدعوى المدنية . ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كانت الدعوى العمومية لا ترفع إلا بناء على شكوى من المجنى عليه ، فان تنازل هذا الأخير عن شكواه قبل الحكم البات ينبنى عليه سقوط الدعوى العمومية .

الفصل الثانى

المدعى عليه فى الدعوى الجنائية

٩٦ — على من ترفع الدعوى الجنائية : من المقرر أن الدعوى العمومية شخصية ، وهذا نتيجة حتمية لشخصية العقوبة ، فلا ترفع إلا على من ينسب إليه ارتكاب الجريمة أو المشاركة فيها ؛ وينبنى على ذلك أن المدعى عليه فى الدعوى الجنائية يجب أن يكون شخصاً معينا ، وأن يكون هو الجانى .

(١) وقصر الادعاء المدنى على متهم دون آخر ليس من شأنه أن يمس الاتهام فى الدعوى الجنائية المقامة من النيابة العامة (نقض ١٤ ابريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٥ ص ٤٣٤) .

(٢) فإذا كانت الدعوى العمومية قد حركت بالطريق المباشر تحريكاً صحيحاً ثم لجأ المدعى المدنى إلى الطريق المدنى فإن الدعوى العمومية يجب أن تسير حتى يفصل فيها بصرف النظر عن انفصال الدعوى المدنية عنها ، ومن ثم يكون الحكم معيباً إذا قضى بعدم قبول الدعوى العمومية (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٤١ ص ٣٧٣) .

٩٧ — *لا ترفع الدعوى إلا على شخص معين*: لا ترفع الدعوى إلا على شخص حي ، فاذا مات الجاني قبل الحكم البات وجب حفظ الأوراق أو الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى العمومية أو الحكم بسقوطها ، وسيأتي بيان ذلك .

وكذلك لا ترفع الدعوى إلا على شخص طبيعي ، أما الشخص المعنوي — وهو ما فرض القانون وجوده بحكم الضرورة العملية تسهيلا لتحقيق مصالح عامة أو خاصة — فمن الوجهة المدنية يصح أن يكون أهلا لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولذا يمكن أن يدعي عليه ، ولكن تصرفاته لا يأتيها بنفسه ، فليس له كيان ملموس ، وإنما يأتيها بواسطة من يمثله : ولكن الشخص المعنوي لا يمكن أن يسأل جنائيا لأن عناصر إسناد المسئولية الجنائية لا تتوافر إلا لدى شخص طبيعي ، وبعبارة أخرى إن أوامر قانون العقوبات ونواهيه لا توجه إلا إلى شخص أهل لتحمل المسئولية الجنائية ، والشخص المعنوي ليس أهلا لذلك (١) . ولكن قد تقع من ممثل الشخص المعنوي جريمة تنسب اليه شخصيا لتعلقها بوظيفته ، وعندئذ يسأل عنها .

(١) انظر فى تفصيل الموضوع مؤلفنا « شرح قانون العقوبات » القسم العام — بند ٣٣٥ . وهذه هي الفكرة السائدة فى الفقه والقضاء « راجع جارو تحقيق ج ١ ص ٢٢٤ وما يليها ، فيدال ص ٨٧ فقرة ٦٥ وما يليها ، ودنديبه دى فابر فقرة ١٠٨٨ ص ٦١٢ » ، وقد أيدها مؤتمر بوخارست المنعقد سنة ١٩٢٩ ، وكل ما اقترحه هو تنظيم وسائل وقائية . ويراجع فى تحبيذ مساءلة الشخص المعنوي جنائياً : المسئولية الجنائية للدكتور القللى ص ٧٤ وما بعدها . ومن التشريعات التي أخذت بمبدأ مساءلة الشخص المعنوي التشريع الانجليزي والتشريع الأمريكي، فكلمة شخص فيهما تعني الشخص الحقيقي والشخص المعنوي ، ما لم ينص على غير ذلك ، ومن هذا القبيل أيضاً ما نصت عليه المادة التاسعة من قانون العقوبات السوداني ، وانظر فى الموضوع : استئناف باريس فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وتعليق دنديبه دى فابر دالوز ١٩٥٠ ص ٤٣٤ . وقد عرض المؤتمر الدولي السابع لقانون العقوبات لهذا الموضوع بالبحث ، وقرر فيه ما يأتي :

(أ) لا يسأل الشخص المعنوي عن الجرائم إلا فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون ، ويكون الجزاء عندئذ هو الغرامة ، فضلا عن التدابير الأخرى كالحل أو الوقف أو تعيين قيم .

(ب) ذهب رأى إلى أن قواعد الاشتراك لا تطبق على الشخص المعنوي ، غير أن هناك رأياً عكسياً يقضي بأن يترك لكل تشريع تنظيم هذه المسألة .

(ح) غني عن البيان أن المسئول عن إدارة الشخص المعنوي يعتبر مسئولا عن الجرائم التي يرتكبها شخصياً . « انظر أعمال المؤتمر المذكور ، وقد انعقد فى أثينا من ٢٦ سبتمبر إلى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٧ ، وانظر التقرير المقدم للمؤتمر من الأستاذ F. A. Allen عن المسئولية الجنائية للأشخاص المعنوية الخاصة فى القانون الأمريكي — المجلة الدولية لقانون العقوبات س ٢٧ ص ٩ وما بعدها » .

ولا ترفع الدعوى إلا على شخص معين ، بخلاف التحقيق الابتدائى الذى يحصل ولو لم يكن المتهم معروفا إذ يقصد به التعرف عليه . ولكن لا يشترط أن يكون المدعى عليه معينا باسمه ، بل يكفى أن يكون معينا بذاته ، فلا يحول دون رفع الدعوى والحكم امتناع المتهم عن بيان اسمه (١) . كذلك لا يشترط أن يكون المتهم حاضرا فيجوز رفع الدعوى والحكم عليه فى غيبته .

٩٨ – ترفع الدعوى على الجانى : فاعـلا أصليا أو شريكا ، فالمسئولية الجنائية لا تترتب على أفعال الغير ، وإن أمكن أن تترتب عليها مسئولية مدنية . فالدعوى العمومية لا ترفع عن جريمة يرتكبها صغير أو مجنون على الولى أو الوصى أو القيم ، ما لم ينسب إلى أحدهم خطأ شخصى ثابت ساهم به فى النتيجة التى حصلت (٢) . وينبنى على ذلك أيضاً أن الدعوى الجنائية لا ترفع على المسئول عن الحقوق المدنية .

ولكن تنص المادة ٢٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أن «للمسئول عن الحقوق المدنية أن يدخل من تلقاء نفسه فى الدعوى الجنائية فى أية حالة كانت عليها وللنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية المعارضة فى قبول تدخله» . فللمسئول مدنيا أن يتدخل خصما منضما إلى المتهم فى أية حالة كانت عليها الدعوى (٣) ولو أمام محكمة النقض ، (٤) ولو لم يوجه إليه إدعاء

(١) فإذا لم يعين المتهم تعييناً كافياً فى أمر الإحالة أو التكليف بالحضور فإن الأمر يكون باطلا ولا ينبنى عليه قطع مدة انقضاء الدعوى الجنائية « نقض فرنسى ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٤٧ » .

(٢) راجع فى هذا الصدد : مؤلفنا فى « شرح قانون العقوبات – القسم الخاص » الطبعة الخامسة فقرة ٢٤٦ . وتنص المادة ٦٦ من قانون العقوبات على مسئولية من يتسلم المجرم الحدث إذا ارتكب هذا الأخير جريمة بعد تسليمه ، ولكن المسئولية الجنائية لا تترتب على فعل الصغير وإنما على التقصير فى الرعاية الذى ينسب إلى الكفيل (انظر مؤلفنا « شرح قانون العقوبات – القسم العام » فقرة ٣٢٢ و ٣٦٦) .

(٣) انظر نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٣٥٢ ص ٩٨١ .

(٤) فقد جاء النص مطلقاً لا يقيد التدخل بمرحلة معينة ، فهو جائز منذ تحريك الدعوى إلى أن تنقضى ، فيصح أن يكون أثناء التحقيق الابتدائى ، وأمام محكمة الدرجة الأولى أو الثانية أو أمام محكمة النقض ، أو عند نظر الموضوع من جديد بعد إلغاء الحكم من محكمة النقض .

مدنى(١) . وعلة ذلك أن الحكم على المتهم فى الدعوى الجنائية سوف ينصرف أثره حتما إلى المسئول عن الحقوق المدنية عند المطالبة بالتعويض ، فأجاز الشارع دخوله للدفاع عن المتهم وعن نفسه بطريق غير مباشر(٢) . وتخويل المسئول عن الحقوق المدنية التدخل فى الدعوى الجنائية استثناء من القواعد العامة لا يسوغ التوسع فيه(٣) ، فالنص لا يسمح إلا بالتدخل فى دعوى جنائية قائمة ، بحيث أنه لو صدر فيها حكم لم يطعن فيه ممن يجوز له الطعن فلا سبيل للمسئول مدنيا إلى إثارة الدعوى من جديد . وهو ما يساير الراجح فى فقه المرافعات من أنه لا يجوز للخصم المنضم أن يرفع الطعن ، فليس له إلا أن ينضم إلى الخصم الأصلى فيما لو طعن فى الحكم أو كان هو المطعون ضده. وبديهى أن المسئول مدنيا يكون له حق الطعن فى الحكم الصادر عليه فى الدعوى المدنية ، بصفته خصما أصليا فيها(٤) .

الفصل الثالث

أسباب انقضاء الدعوى الجنائية

٩٩ — **الأسباب العامة والخاصة** : تنقضى الدعوى الجنائية عادة بصدور حكم بات ، ولكنها قد تسقط بأسباب أخرى ، منها ما هو خاص ببعض الجرائم ومنها ما هو عام . فمن الأسباب الخاصة سقوط الدعوى بالتنازل عن الشكوى أو الطلب فى جرائم معينة كالزنا والقذف والسب والسرقة بين الأصول والفروع والأزواج ، أما الأسباب العامة لسقوط الدعوى الجنائية فهى وفاة المتهم والعفو عن الجريمة ومضى المدة والحكم البات وإلغاء القانون .

---

(١) انظر نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٤ ص ٢٧٣ .

(٢) انظر نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧ رقم ٨٨ ص ٢٨٨.

(٣) وقد أحسن المشروع الموحد فلم يجز للمسئول مدنياً إلا التدخل فى الدعوى المدنية (انظر المادة ٢٩) .

(٤) انظر نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ سابق الإشارة إليه .

فاذا طرأ سبب من هذه الأسباب سقطت به الدعوى سواء لم يصدر فيها أي حكم أو صدر حكم ولكن لم يصبح باتاً (١) .

١ – وفاة المتهم

١٠٠ – ما يترتب على وفاة المتهم : تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم (المادة ١٤ ا.ج) ، وقد تحصل الوفاة قبل رفع الدعوى ، فعندئذ تأمر النيابة بحفظ الأوراق أو تصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، وقد تحصل الوفاة بعد رفع الدعوى وقبل صدور حكم فتثبت المحكمة سقوط الدعوى ولا تقضي بأية عقوبة . وإذا كان قد صدر في الدعوى حكم فانه يمحي بسقوط الدعوى طالما لم يصبح باتاً . ويمحي الحكم بكل ما اشتمل عليه ، بما في ذلك العقوبات المالية وهي الغرامة والمصادرة (٢) ، فترد الغرامة والأشياء المصادرة . وينبني على ذلك عدم جواز الطعن في الحكم أو الاستمرار في الدعوى إذا كان قد طعن فيه ، إذ الساقط المعدوم يمتنع قانوناً إمكان النظر فيه (٣) ، فلا يجوز للورثة أو الأقارب التذرع بالمصلحة الأدبية لطلب إلغاء حكم صدر على مورثهم . أما وفاة المحكوم عليه بعد الحكم البات فانها تسقط العقوبة ذلك أن الدعوى تكون قد انقضت بالحكم البات (٤) .

(١) والواقع أن هذه الأسباب تؤثر على سلطة الدولة في العقاب فتنهيها ، أما الدعوى العمومية فلا تنقضي ، غاية ما هناك أنه يستحيل السير فيها . فدراسة هذه الأسباب تدخل في دراسة الأحكام العامة في قانون العقوبات ، ولكن جرى المشرع على وضع نصوصها في قانون الإجراءات وجرى الشراح على الكلام عليها في شروح الإجراءات .

وتنص المادة السادسة من القانون الفرنسي على جواز العود إلى الدعوى إذا بني الحكم بانقضائها على ورقة ثبت تزويرها فيما بعد . وقد أخذت لجنة تعديل قانون الإجراءات بهذا الحكم ، إذ لا يعقل أن يبقى حكم الانقضاء قائماً في الحالة المذكورة .

(٢) والراجح أن مصاريف الدعوى الجنائية المحكوم بها تسقط كذلك ، فهي وإن كانت من قبيل التعويض إلا أنه لا يحكم بها إلا تبعاً للحكم في الدعوى الجنائية الذي يسقط بالوفاة . وكذلك تسقط الغرامة الضريبية للاعتبار المتقدم ولأنها لا تخلو من معنى العقوبة وإن وصفها القانون بالتعويض ، وعلى هذا جرى القضاء الفرنسي (انظر نقض فرنسي ٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٧ ص ٢٩ ، ٥ أغسطس سنة ١٩٥٢ دالوز ١٩٥٢ ص ٦٥٤) .

(٣) يراجع حكما النقض في ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ و ٥ مارس سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ١٠٤ و ١٩٦ ص ١٠٦ و ٢٥٥ .

(٤) يرجع في تأثير الوفاة على العقوبة إلى « شرح قانون العقوبات – القسم العام » للمؤلف فقرة ٤٩٨ .

ولكن انقضاء الدعوى الجنائية بالوفاة لا يمنع المحكمة — إذا كانت الدعوى قد رفعت إليها قبل الوفاة — من الحكم بالمصادرة فى الحالة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات ، وهى الحالة التى تكون فيها الأشياء التى استعملت أو التى من شأنها أن تستعمل فى الجريمة أو استحصلت منها مما يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة فى ذاته ، والحكم بالمصادرة عندئذ وجوبى ، ولا يعد حكماً على من توفى ، وإنما هو قضاء بتدبير احترازى مترتب على الشيء المحرم حيازته ، ويجوز اتخاذه رغم البراءة أو العفو عن الجريمة ، ولكن لا يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة للقضاء بالمصادرة ، فاذا توفى المتهم قبل رفع الدعوى تكون المصادرة بالطريق الإدارى[١] .

ووفاة الجانى لاتسقط الدعوى المدنية ، فيجوز إقامتها فى مواجهة الورثة أمام المحكمة المدنية أو الاستمرار فيها أمام المحكمة الجنائية إذا حصلت الوفاة بعد رفع الدعوى المدنية إليها بطريق التبعية للدعوى الجنائية (تراجع المادة ٢٥٩ من القانون)[٢] .

٢ — العفو عن الجريمة

١٠١ — **شروط العفو وآثاره** : يلجأ إلى العفو الشامل أو العفو عن الجريمة فى الظروف السياسية عادة ، وهو يكون جماعياً ، ولكن لا يوجد ما يمنع من إصداره عن جرائم غير سياسية أو عن جريمة بعينها . ولما كان العفو الشامل يعطل أحكام قانون العقوبات فى صدد الواقعة التى يشملها فانه لا يكون إلا بقانون (وعلى هذا تنص المادة ١٤١ من دستور سنة ١٩٥٦) .

والعفو الشامل يمحو عن الفعل الذى وقع صفته الجنائية ، أى يعطل أحكام قانون العقوبات على الفعل الذى يشمله . وقد يصدر قبل الحكم البات وعندئذ تنقضى به الدعوى الجنائية فلا يجوز رفعها ، وإذا كانت قد رفعت قبل صدور قانون العفو تثبت المحكمة سقوط الدعوى ولا تقضى بأية عقوبة ،

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ١٤ من القانون .
(٢) وانظر نقض فرنسى ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٣٧ .

وإذا كان قد صدر فى الدعوى حكم فانه يمحى بسقوط الدعوى . والعفو كالوفاة لا يمنع الحكم بالمصادرة فى الحالة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات . كذلك لا تأثير للعفو على الدعوى المدنية ، فيجوز الاستمرار فيها إذا كانت قد أقيمت أمام المحكمة الجنائية قبل صدور العفو ، وإذا لم تكن قد رفعت فتجوز إقامتها أمام المحكمة المدنية ، على أنه يجوز النص فى قانون العفو على سقوط الدعوى المدنية أيضاً رغبة فى عدم إثارة الجريمة بأية طريقة .

٣ — مضى المدة

١٠٢ — حكمة التقادم : تنقضى الدعوى الجنائية بمضى مدة معينة من يوم وقوع الجريمة أو يوم انقطاع المدة[1] . ويعلل هذا بعدم قيام المصلحة فى العقاب ما دامت الجريمة قد نسيت بمرور الزمن ، وبصعوبة الإثبات واستحالته فى بعض الأحيان . وهى اعتبارات قد تبدو نظرية ، وهذا ما يفسر عدم اعتراف بعض القوانين بنظام التقادم ، ومنها القانون الانجليزى .

١٠٣ — مدة السقوط : إن مدة السقوط فى الدعوى أقصر منها فى العقوبة ، وتعليل ذلك أن الحكم الصادر بالإدانة يترك لدى الجمهور أثراً يطول أمده ، أما الجريمة فأسرع إلى النسيان[2] . وتنقضى الدعوى الجنائية فى مواد الجنايات بمضى عشر سنين ، وفى مواد الجنح بمضى ثلاث سنين[3] وفى مواد المخالفات بمضى سنة — هذا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (المادة ١٥) . وتحسب هذه المدد بالتقويم الميلادى ، فقد نصت المادة ٥٦٠

---

(١) الواقع أن مضى المدة لا يسقط الدعوى وإنما سلطة الدولة فى العقاب .

(٢) دنديبه دى فابر — المرجع السابق فقرة ١١١٢ ص ٦٢٥ .

(٣) ووصف الواقعة خطأ فى بادىء الأمر بأنها جنحة ليس من شأنه أن يغير من حقيقة أمرها فإذا كانت حقيقة الواقعة لا تزال معلقة لأن محكمة الجنح اعتبرت الواقعة جناية ومحكمة الجنايات لم تقل كلمتها فى شأنها بعد ، فإن القول الفصل بأنها جنحة تسقط بمضى ثلاث سنوات على حكم محكمة الجنح بعدم الاختصاص أو جناية مده سقوطها عشر سنين من الحكم المذكور — لا يكون الفصل فى ذلك إلا من المحكمة صاحبة الاختصاص بالفصل فى الموضوع حسبما يتبين لها عند نظره جنحة كانت فى حقيقتها أو جناية (نقض ٨ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٥ ص ١٢٢ و ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠١ ص ١٠٢٥ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٥٩ ص ١٥٥٦) .

من قانون الإجراءات الجنائية على أن « جميع المدد المبينة فى هذا القانون بحسب بالتقويم الميلادى » .

١٠٤ — تبدأ المدة المسقطة للدعوى إما من يوم وقوع الجريمة (١) ، وإما من يوم الانقطاع . ولما كان يشترط أن تمضي المدة كاملة فمن المقرر عدم إدخال اليوم الذى تقع فيه الجريمة أو يحصل فيه الانقطاع إذ يكون ناقصاً ، فتبدأ المدة من اليوم التالى ، ولا تستكمل إلا بانقضاء اليوم الأخير (٢) .

وفيما يتعلق بحساب المدة من يوم وقوع الجريمة يختلف الأمر باختلاف نوع الجريمة ، فاذا كانت وقتية فان المدة تحسب من اليوم التالى لوقوع الاعتداء أو البدء فى تنفيذه . وقد يصعب فى بعض الجرائم الوقتية تعيين يوم وقوع الجريمة كما هو الشأن فى جريمة التبديد ، إذ يغلب فيها أن يغير الجانى نية حيازته دون أن يكون هناك من الأعمال المادية الظاهرة ما يدل على ذلك ، وعلى القاضي عندئذ أن يتحرى عن تاريخ وقوع الاختلاس أو التبديد فهو التاريخ الصحيح للجريمة ، فان تعذر ذلك ساغ له أن يعتبر تاريخ امتناع الأمين عن رد الأمانة أو عجزه عن ردها بعد مطالبته بذلك

(١) والمقصود بوقوع الجريمة هو وقوع نتيجتها أى الاعتداء على الحق الذى يحميه القانون ؛ فلا تحسب المدة من يوم حصول السلوك الجنائى ، فتبدأ المدة من يوم الوفاة وليس من يوم إعمال السلاح (استئناف اكس ١٢ يناير سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٤ ص ٣٣٨) .

وفى القذف غير العلنى تبدأ المدة المسقطة للدعوى من اليوم الذى اطلع فيه المقذوف على الخطاب الذى تضمن القذف (نقض فرنسى ٢٨ يناير سنة ١٩٦٠ سيرى ١٩٦٠ ص ١٧٩) . وفى القذف بواسطة الكتب تقع الجريمة وتبدأ المدة المسقطة للدعوى يوم توزيع الكتاب أو عرضه للبيع (نقض فرنسى ٣١ مارس سنة ١٩٦٠ سيرى ١٩٦٠ ص ٣٢٧) .

(٢) وهذه القاعدة وردت صراحة فى المادة ٢٠ من قانون المرافعات . إذ جاء فيها ما يلى : « إذا عين القانون للحضور أو لحصول الإجراء ميعاداً مقدراً بالأيام أو بالشهور أو بالسنين فلا يحسب منه يوم التكليف أو التنبيه أو حدوث الأمر المعتبر فى نظر القانون مجرياً للميعاد ؛ وينقضى الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه إذا كان ظرفاً يجب أن يحصل فيه الإجراء . أما إذا كان الميعاد مما يجب انقضاؤه قبل الإجراء فلا يجوز حصول الإجراء إلا بعد انقضاء اليوم الأخير من الميعاد » . وقد قضت محكمة النقض بصدد تحديد ميعاد لتنفيذ إذن التفتيش بأن هذه المادة — المادة ١٦ من القانون القديم — قد وضعت قاعدة عامة تتبع فى المسائل الجنائية (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤) .

تاريخاً لارتكاب الجريمة[١] . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا اعتبر الحكم تاريخ تقديم الوصي كشف الحساب إلى المجلس الحسبي مبدءاً لمدة سقوط الدعوى العمومية ، في جريمة تبديد أموال القصر المسندة إليه ، على أساس أن إسقاطه بعض المبالغ التي في ذمته للقصر من الكشف يعد دليلا على أنه اختلسها لنفسه ، فإن هذا يكون صحيحاً ولا غبار عليه[٢]. وليست الجرائم المتتابعة إلا صور من جرائم وقتية تم على دفعات تنفيذاً لمشروع إجرامي واحد ، كالسرقة أو الاختلاس الذي يتم على دفعات ، فتبدأ المدة المسقطة للدعوى فيها من اليوم التالي لآخر فعل من أفعال التنفيذ ، ذلك متى اتحد الحق المعتدى عليه[٣]. ومن الجرائم ما ينشأ عن إغفال إجراء واجب عمله في أجل معين ، كاغفال تقديم الإقرار المنصوص عليه في قانون الكسب غير المشروع ، فهي جريمة وقتية تقع وتنتهي بانتهاء الميعاد المحدد للقيام بذلك الإجراء ، وتبدأ المدة المسقطة للدعوى فيها من اليوم التالي لانتهاء الميعاد[٤]، وذلك ما لم ينص صراحة على اعتبار الإغفال مستمراً لحين تمام الإجراء المطلوب كعدم تقديم إقرار عن الأرباح إلى مصلحة الضرائب[٥].

(١) نقض ٢ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٧٣ ص ٢٠٨ ؛ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٧٧ س ١١٤٨ ، ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٥٤ ص ٦٩٤ .

(٢) نقض ٨ يونيه سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٢٤ ص ٦٧٧ ، وانظر أيضاً نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٢ رقم ٣٥٤ ص ٦١٦ ، نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٢ جـ ٦ رقم ١١٧ ص ١٦٧ ، ومؤلفنا في شرح قانون العقوبات (القسم الخاص) فقرة ٥١٥ وهوامشها، وفيما يتعلق باختلاس الأشياء المحجوز عليها فقرة ٥٤١ .

(٣) انظر « شرح قانون العقوبات – القسم العام » للمؤلف فقرة ١٨٦ و ٤٤٨ . ومن هذا القبيل من يتخذ صفة كاذبة ويستولى بذلك على مبالغ على دفعات ، فهو يرتكب جريمة النصب وتحسب المدة من آخر مبلغ قبضه ولو كانت مدة السقوط قد انقضت على أول مبلغ قبضه (نقض فرنسي أول مارس سنة ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٥ ص ٣٤٨) .

(٤) وكذلك الشأن في جريمة الإخلال بواجب تقديم شهادة الجمرك القيمية في خلال الأجل المحدد (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٢١ ص ١٠٧٨) .

(٥) فقد استقر قضاء النقض على أن هذه الجريمة مستمرة ، تظل قائمة ما بقيت حالة الاستمرار التي تنشئها إرادة المتهم أو تتدخل في تجددها وما بقي حق الخزانة في المطالبة بالضريبة المستحقة قائماً، ولا تبدأ مدة سقوطها إلا من التاريخ الذي تنتهي فيه حالة الاستمرار (نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٠٥ ص ٥٤٦ ، ٧ مارس سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٩٩ ص ٦٠٨) .

ومن الجرائم ما يسفر عن آثار تبقى وتستمر ، فما دامت الجريمة تتم وتنتهى فى وقت معلوم فان مدة سقوط الدعوى تبدأ من هذا الوقت [١].

وفى الجريمة المستمرة تبدأ المدة من اليوم التالى لانتهاء حالة الاستمرار ، وتطبيقاً لهذا قضى بأن المدة المسقطة للدعوى فى جريمة استعمال محرر مزور لا تبدأ — إذا قدمت الورقة للمحكمة — إلا عند صدور الحكم نهائياً بتزويرها [٢] أو التنازل عنها قبل الحكم فى الدعوى [٣]. وفى حالة الاتفاق الجنائى من وقت انتهاء الاتفاق سواء باقتراف الجريمة أو الجرائم المتفق على ارتكابها أو بعدول المتفقين عما اتفقوا عليه [٤].

وقد تكون الجريمة من جرائم العادة كالاعتياد على الإقراض بفائدة تزيد عن الحد الأقصى للفائدة القانونية ، فتبدأ المدة المسقطة للدعوى فيها من اليوم التالى لآخر فعل يدخل فى تكوين الجريمة ، ولو أمكن القول بقيامها قبل ذلك [٥].

(١) فإذا كانت الواقعة هى أن المتهم أقام بدون ترخيص بناء خارجاً عن خط التنظيم ، فإن الفعل المسند إليه يكون قد تم وانتهى من جهته بإقامة هذا البناء مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته فتكون الجريمة التى تكونها هذه الواقعة وقتية . ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانوناً . وإذن فإذا كان قد انقضى على تاريخ وقوع تلك الواقعة قبل رفع الدعوى بها ثلاث سنوات فيكون الحق فى إقامة الدعوى قد سقط (نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٣٤ ص ٤٠٠ ، ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٣٧٥ ص ١٠٣١) .

(٢) انظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٨٩ ص ٣٢٢ .

(٣) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٨ ص ٢١ .

(٤) نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٤٣ ص ٤٤٤ . وحكم بأنه فى جريمة الإهمال فى التبليغ عن نفر القرعة ، تبدأ المدة من اليوم التالى لارتفاع واجب التبليغ ببلوغ النفر السن المقررة أو بموته أو تقدمه إلى مجلس القرعة (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٦٨ ص ٦٣١) . وحكم بأن جريمة الفرد فى عدم تقدمه للجهة الإدارية لترحيله لأحد مراكز التجنيد لتقرير معاملته هى جريمة مستمرة استمراراً تجددياً يبقى حق رفع الدعوى عنها حتى بلوغ الفرد الملزم بالخدمة سن الثانية والأربعين (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٨٠ ص ٤٣٣ ، وانظر المادتين ٧١ و ٧٤ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥ فى شأن الخدمة العسكرية والمعدل بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٥٨)

(٥) إذ تكون أفعال المتهم جريمة واحدة مهما تعددت متى كان وقوعها قبل المحاكمة النهائية عنها كلها أو بعضها ، ولو وقعت بعد الأفعال التى يحاكم المتهم عنها ، سواء أكانت محل نظر فى تلك المحاكمة أم لم تكن (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٠١ ص ٢١٢ ، ٢٧ أبريل سنة ١٩٤١ جـ ٥ رقم ١٩٨ ص ٣٧٨) .

وقد جرى قضاء النقض، فى جريمة الاعتياد على الإقراض، على أن القرض لا يدخل فى حساب العادة إلا إذا كان لم يمض بينه وبين الذى يليه مدة ثلاث سنوات[١]. وقيل تبريراً لهذا ان مضى ذلك الزمن بين فعلين من جنس واحد لا يصح معه أن يقال إن الشخص قد اعتاد على هذا الفعل. وهو اعتبار صحيح فى غالب الأحيان، ولكن يعيبه التحكم فى أمر يدخل فى مطلق تقدير قاضى الموضوع وفى اشتراط عدم انقضاء المدة المسقطة للدعوى على كل فعل مع أن أى فعل لا يعد فى ذاته جريمة، إذ الجريمة هى حالة الاعتياد – وهى وصف يقوم بالمتهم – وما تكرار الأفعال إلا مظهر لها أو دليل الإثبات فيها[٢].

١٠٥ – ما يقطع المدة : تنقطع المدة باجراءات الإتهام أو التحقيق أو المحاكمة، وكذلك بالأمر الجنائى، أو باجراءات الإستدلال إذا اتخذت فى مواجهة المتهم، أو إذا أخطر بها بوجه رسمى (المادة ١٧ ا ج).

فتقطع المدة بكل إجراء من إجراءات مباشرة الدعوى، ومن هذا القبيل تحريك الدعوى مباشرة من النيابة العامة[٣] أو المدعى بالحقوق المدنية وطلب ندب قاض للتحقيق وإبداء الطلبات أمامه والطعن فى قراراته وفى قرارات مستشار الإحالة وإبداء الطلبات والمرافعة فى جلسة المحاكمة والطعن فى الأحكام، وكذلك تقطع المدة بتحريك الدعوى بمعرفة محكمة الجنايات أو النقض. ولكن لا يعتبر من إجراءات استعمال الدعوى الجنائية ومن ثم لا يقطع المدة مجرد البلاغ أو الشكوى التى يقدمها المجنى عليه للنيابة ولو ادعى فيها بالحق المدنى وإحالة الشكوى بمعرفة النيابة إلى البوليس لفحصها، فهذا التحويل لا يجعل لرجال البوليس سلطة التحقيق إذ لا تكون لهم هذه السلطة إلا إذا كان هناك أمر صريح صادر بانتداب مأمور الضبط القضائى

(١) نقض ٥ أبريل سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٦٧ ص ٦، ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١٦٤ ص ٢٩٨، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ ج ٦ رقم ٥٠ ص ٧١، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٩ ص ٤٥.

(٢) دنديبه دى فابر – المرجع السابق فقرة ١٨٧ و ١١١٢.

(٣) أى رفعها بتكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة بناء على محضر جمع الاستدلالات.

للتحقيق ، فعندئذ يكون الأمر قاطعاً للمدة[١] . ولما كانت الإجراءات التى يتخذها المتهم ، من إبداء طلبات ومرافعة وطعن فى الأوامر والأحكام ، لا تعتبر من إجراءات استعمال الدعوى ، بل هو يبغى من ورائها الوصول إلى تبرئته ، فان هذه الإجراءات لا تقطع المدة ، هذا فضلا عن أنه لا يجوز قانوناً أن ينقلب تظلم المرء وبالا عليه[٢]. كذلك لا تقطع المدة برفع الدعوى المدنية ولا بأى إجراء يتخذ فيها ، وسواء كانت تنظر أمام القضاء المدنى أو أمام القضاء الجنائى ، فطعن المدعى المدنى بالاستئناف أو النقض فى حكم المحكمة الجنائية لا يقطع المدة لأنه ينصرف إلى حقوقه المدنية فقط[٣] .

وتقطع المدة بإجراءات التحقيق وبأوامر التصرف فيه ، سواء حصل ذلك فى دور التحقيق الإبتدائى أو فى مرحلة المحاكمة[٤] ، فتقطع المدة باستجواب المتهم وسماع الشهود [٥] ، وإجراء المعاينة وانتداب الخبراء[٦] ، والتفتيش والضبط والقبض والحبس الإحتياطى ، وكذلك تقطع المدة بالأوامر الصادرة من سلطات التحقيق بالتصرف فى نتيجته وبالأحكام التى تنطق بها المحكمة ، فتقطع المدة بالقرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة بصفتها سلطة تحقيق [٧] ، أو من قاضى التحقيق أو من مستشار الإحالة أو غرفة

(١) نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣١٣ ص ٤١٠ .

(٢) ومع ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان المحكوم عليه فى جنحة قد طعن بالنقض وقدم أسباباً لطعنه وانقضى على تقديم الأسباب مدة تزيد على ثلاث سنوات بدون اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق أو الدعوى فإن الدعوى الجنائية تكون قد انقضت بمضى المدة (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٣٣ ص ٦٠٢) ، فهذا الحكم محل نظر من ناحية اعتباره تقديم أسباب الطعن آخر إجراء فى الدعوى .

(٣) انظر نقض فرنسى ٢٠ يونيه سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ٨٨ .

(٤) نقض ١٤ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٨٦ ص ٢٧٦ .

(٥) ولو لم تكن الشهادة منصبة على الاتهام (نقض فرنسى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ ص ١٠٧) .

(٦) الأمر بتعيين خبير يقطع المدة (نقض فرنسى ٩ مايو سنة ١٩٣٦ دالوز الأسبوعى ٣٦ ص ٣٣٣) ، ولكن أعمال الخبير لا تقطع المدة ، فليست إلا أعمال مادية أو فنية لا تذكر الناس بالجريمة (نقض فرنسى ٧ يونيه ١٩٣٤ سيرى ٣٦ — ١ — ٢٧٣) . وتقطع المدة بقرار المحكمة بتأجيل الدعوى إلى جلسة تالية (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٤ ص ٤٩٨) .

(٧) أما قرار الحفظ الصادر من النيابة العامة بناء على محضر جمع الاستدلالات (المادة ٦١) فلا يقطع المدة ، إلا إذا صدر فى مواجهة المتهم أو أخطر به بوجه رسمى .

المشورة ، وبكل حكم تصدره المحكمة غيابياً أو حضورياً ، ابتدائياً أو استئنافياً ، فاصلا فى الموضوع أو سابقاً على الفصل فيه ، وكل ما يشترط فيه ألا يكون باتاً ، إذ تنقضى به الدعوى عندئذ ، وتبدأ المدة المسقطة للعقوبة . ومن هذه القواعد يستثنى القانون الحكم الصادر غيابيا من محكمة الجنايات فى جناية . فبالرغم من أن هذا الحكم غير بات ، إذ يبطل حتما إذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه وتعاد الإجراءات من جديد ، فانه لا يسقط بمضى المدة المقررة لسقوط الدعوى وإنما بمضى المدة المقررة لسقوط العقوبة[١] ، وقد روعى فى هذا ألا يكون من حكم عليه غيابياً أحسن حالا ممن حكم عليه حضورياً .

والأصل أن إجراءات التحقيق لا تقطع المدة إلا بالنسبة للواقعة التى يجرى التحقيق فيها[٢] ، ولكن جرى القضاء على أن أثر الانقطاع يمتد كذلك إلى الجرائم المرتبطة ارتباطاً لا يتجزأ ، وتطبيقاً لهذا قضى بأن تحقيق نيابة أشمون فى جريمة استعمال محرر مزور يقطع التقادم فى جريمة تزوير المحرر التى وقعت فى دائرة نيابة القاهرة[٣] .

ومقتضى القاعدة العامة أن إجراءات الضبطية القضائية فى جمع الاستدلالات لا تقطع المدة ، إذ هى لا تدخل فى إجراءات استعمال الدعوى ولا فى إجراءات التحقيق . ولكن رئى أن هذه الإجراءات قد تحدث نفس الأثر الذى تحدثه الإجراءات القاطعة[٤] ، فنص القانون على أنها تقطع المدة إذا اتخذت فى مواجهة المتهم أو أخطر بها بوجه رسمى[٥] . وكذلك اعتبر الأمر

(١) تراجع المادتان ٣٩٤ و ٣٩٥ من القانون وتقرير لجنة الشيوخ عنهما .

(٢) جارو عقوبات جـ ٢ فقرة ٧٣٤ ص ٥٧٣ .

(٣) نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ (القضية رقم ١٨٦٠ س ١٧ قضائية وملخصها فى مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٣٦ ص ٤٠٤) ، وبهذا المعنى نقض فرنسى ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٠ دالوز ١٩٤١ ص ٥٩ .

(٤) ولهذا جرى القضاء الفرنسى على اعتبارها قاطعة للمدة بالرغم من عدم وجود سند قانونى (نقض فرنسى ١٥ أبريل سنة ١٩٣٧ سيرى ٣٨ — ١ — ٢٣٣ ، ١١ فبراير سنة ١٩٣٨ سيرى ١٩٣٨ — ١ — ٣٣٥) .

(٥) ولم يستلزم الشارع مواجهة المتهم بالإجراء القاطع إلا بالنسبة لإجراءات الاستدلال (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٤ ص ٤٩٨) .

الجنائى من الإجراءات القاطعة للمدة ، ولو ترك للقاعدة العامة لما كان له هذا الشأن ، إذ لا يعد من أعمال الاتهام أو التحقيق أو المحاكمة ، ولكنه بمثابة حكم فاصل فى النزاع ، فرئى أن يكون له أثر الأحكام فى هذا الصدد .

ومن الطبيعى أن المدة لا تنقطع إلا باجراء استكمل عناصر صحته [١]، فلا تنقطع المدة — لبطلان الإجراء — بالتكليف بالحضور أمام المحكمة فى دعوى زنا لم يأذن المجنى عليه بالسير فيها ، أو بأمر ندب للتحقيق لم يستوف شرائطه كأن كان شفوياً أو كان صادراً لغير من يجوز ندبه ، أو باجراء اتهام أو تحقيق صدر خارج الاختصاص المركزى ، وهكذا . ولكن إذا كان التكليف بالحضور صحيحاً فانه يقطع المدة ولو كانت المحكمة التى كلف المتهم بالحضور أمامها غير مختصة [٢] ، بل إن حكمها بعدم الاختصاص يقطع المدة مرة أخرى كغيره من الأحكام [٣]، فاذا أخطأت وتعرضت لنظر الدعوى كانت إجراءاتها باطلة ، ولكن هذا لا يؤثر على التكليف الصحيح ، وغنى عن الذكر أنه إذا كان بطلان الإجراء مما يزول بعدم التمسك به فانه يعتبر صحيحاً وبالتالى يكون منتجاً أثره فى قطع المدة .

١٠٦ — آثار الانقطاع : يترتب على الإنقطاع أن تسرى المدة من جديد من يوم الانقطاع (المادة ١٧ — ١ ا . ج .)[٤] . والجريمة فى باب

(١) نقض فرنسى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ وقد سبقت الإشارة إليه .

(٢) نقض فرنسى ١٥ مارس سنة ١٩٣٠ جازيت دى باليه ٣٠ — ١ — ٩٢٧ ، استئناف روان ١٥ مارس سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٩ ص ٤٨ ؛ نقض فرنسى ٨ فبراير سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ٤٤٦ . وتنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى على أن التقادم ينقطع « بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى غير محكمة مختصة » ، وهو ما يجب الأخذ به فى المسائل الجنائية من باب أولى ، لأنه ينم عن تذكر الجريمة . وقد حكم بأن إعلان المتهم لحضور جلسة المعارضة المرفوعة منه عن الحكم الغيابى لا يصح أن يكون فى مواجهة النيابة ، ولكن لا يترتب عليه بطلان الإعلان ذاته وإنما يترتب عليه بطلان الحكم الذى يصدر بناء عليه . وينبنى على هذا أن الإعلان المشار إليه يقطع مدة التقادم (نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٧ ص ٢٢) .

(٣) نقض ٨ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٥ ص ١٢٢ .

(٤) وإذا قضى الحكم بانقضاء الدعوى العمومية بمضى المدة دون أن يتعرض لسائر ما اتخذ فى حق المتهم أو تم فى الدعوى من الأعمال التى تقطع سريان المدة فإنه يكون مشوباً بالقصور .

التقادم وحدة غير قابلة للتجزئة ، لا فى حكم تحديد مبدأ التقادم ولا فى حكم ما يقطع هذا التقادم من إجراءات[١] . ولهذا تنص المادة ١٨ من القانون على أنه « إذا تعدد المتهمون فان انقطاع المدة بالنسبة لأحدهم يترتب عليه انقطاعها بالنسبة للباقين ولو لم تكن قد اتخذت ضدهم إجراءات قاطعة للمدة » . وإذا تعددت الإجراءات التى تقطع المدة فان سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء (المادة ١٧ — ٢) .

١٠٧ — إيقاف المدة : لم يكن فى قانون تحقيق الجنايات نص فى موضوع إيقاف المدة فاختلف الفقهاء فيما إذا كانت الدعوى الجنائية تسقط بمضى المدة لعدم رفعها رغم وجود موانع من رفعها ، سواء أكانت موانع فعلية — كتعطيل المحاكم بسبب وجود ثورة أو بسبب غزو البلاد أو حصرها بجيوش أجنبية — أم كانت أسباباً قانونية نص القانون فيها على عدم جواز رفع الدعوى أو عدم السير فيها حتى يزول المانع — كحالة العته أو حالة توقف الفصل فى الدعوى الجنائية على الفصل فى مسألة أولية تدخل فى ولاية محكمة أخرى . فذهب فريق إلى أن المدة يجب إيقافها ما دام هناك مانع من رفع الدعوى ، لأنه من التناقض أن يمنع القانون رفع الدعوى أو السير فيها ثم يتخذ هذا المانع سبباً لسقوطها ، وليس من العدل أن تسرى المدة ضد النيابة العمومية وهى عاجزة عن رفع الدعوى ، ورأى الفريق الآخر أن العلة فى سقوط الدعوى فى المسائل المدنية تختلف عن العلة فى سقوطها فى المسائل الجنائية ، فان سقوط الدعوى فى المسائل المدنية مبنى على قرينة تنازل صاحب الحق عن حقه لعدم مطالبته به طوال المدة ، لذلك قرر القانون المدنى بأن من لا يمكنه المطالبة لا تسرى ضده المدة لانتفاء تلك القرينة ، أما فى المسائل

---

(١) نقض ١١ يناير سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٨٢ ص ٢٤٨ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٦٨ ص ٣٢٤ ، ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٢٦٩ ص ٣٤٧ ، ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٢٦ ص ٤٠٤ . (وفى الحكم الأخير قضى بأن التحقيق القضائى يقطع مدة التقادم بالنسبة إلى كل من يتهم فى الدعوى ، وإذا كانت النيابة قد سألت المجنى عليه فى دعوى التزوير فهذا التحقيق يقطع المدة بالنسبة إلى المتهم ولو لم يكن سئل فيه) . وانظر أيضاً نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ — نفس المجموعة — رقم ٥٣٠ ص ٤٨٨ ، ١٤ يونيه سنة ١٩٤٨ رقم ٦٣٢ ص ٦٠٢ ، ٥ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٢ ص ٧٤٤ .

الجنائية فسقوط الحق في الدعوى ليس مبنياً على قرينة تنازل النيابة العمومية عن رفع الدعوى بسكوتها عن رفعها ، فان النيابة لا تملك التنازل عن الدعوى بأى حال ، بل مبنى على نسيان الواقعة من الجمهور بمضى المدة ، وهذا النسيان يحصل سواء كان سببه الإهمال أو العذر . وقد رأى المشرع الأخذ بهذا الرأى الأخير – وهو الذى أخذت به محكمة النقض المصرية فى تفسيرها للقانون القديم – فنصت المادة ١٦ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتى : « لا يوقف سريان المدة التى تسقط بها الدعوى الجنائية لأى سبب كان » .

١٠٨ – آثار التقادم : تنقضى الدعوى الجنائية بمضى المدة ، وترتيب هذه النتيجة مقرر للمصلحة العامة لا لمصلحة المتهم[١] . ومن ثم يكون الإنقضاء من النظام العام ، وينبنى على هذا أن المحكمة تقضى به من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلبه المتهم ، بل ولو تنازل عنه وطلب السير فى الدعوى ، وللمتهم أن يدفع بالتقادم فى أية حالة كانت عليها الدعوى[٢] ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[٣] . وإذا رأت المحكمة أن هناك إجراءات قاطعة للمدة فعليها أن تبين ما هى هذه الإجراءات وتاريخ حصولها ، فيكون حكمها معيباً إذا اقتصرت على القول إن هناك إجراءات قطعت المدة ، وعلى النيابة أن تحدد تاريخ الجريمة والإجراء القاطع وتثبت صحة التاريخ[٤] .

(١) نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٤ ص ٥٠٠ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٥٩ ص ١٥٥٦ .

(٢) وعلى المحكمة أن تتعرض لهذا الدفاع وترد عليه بما يفنده وإلا كان حكمها قاصر البيان (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٤٦ ص ٢٤٧) .

(٣) ولكن يشترط لذلك أن يكون فى الحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع أو يكون الطاعن قد تمسك بالدفع أمام محكمة الموضوع ولم تحققه هذه المحكمة (انظر نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ سابق الإشارة إليه) .

(٤) وقد يصعب تحديد تاريخ الجريمة بالضبط ، وعندئذ يجوز تحديده بين تاريخين ، كأن يذكر فى وصف التهمة أن الجريمة وقعت من مدة لا تزيد على سنة أو فى خلال الفترة من يوم كذا إلى يوم كذا ، فتعتبر الدعوى مقبولة طالما أن المدة لم تنقض إذا حسبت من بدء الفترة المقدرة ، وللمتهم أن يثبت أن الجريمة وقعت قبل ذلك وأن المدة قد انقضت (انظر نقض مختلط ٥ مايو سنة ١٩٤٣ مجلة التشريع والقضاء المختلط س ٥٥ ص ١٥٥) .

ولمحكمة الموضوع الرأى النهائى فى تحديد تاريخ الواقعة ، فلا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى جاء استظهارها وفقاً للمنطق والمعقول .

وطبقاً للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٥٩ من القانون ، إذا سقطت الدعوى الجنائية بعد رفعها لمضى المدة فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها ، فهذه تنقضى بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى . ولكن إذا كانت الدعوى العمومية قد انقضت قبل رفع الدعوى المدنية فلا يكون أمام المدعى المدنى إلا أن يطالب بحقوقه أمام المحكمة المدنية . وتنص المادة ١٧٢ من القانون المدنى على ما يأتى : « ١ — تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه ، وتسقط هذه الدعوى ، فى كل حال ، بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع ٢ — على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة ، وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة فى الفقرة السابقة ، فان دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية » .

٤ — الحكم البات

١٠٩ — قوة الشىء المقضى به : ينظم القانون طرقاً معينة للطعن فى القرارات والأحكام التى تصدرها الجهات القضائية ، فلا يجوز إعادة النظر فى النزاع إلا بها ، ومتى استنفدت هذه الوسائل صار الشىء المقضى به عنواناً للحقيقة ، إذ يقتضى أمن الجماعة وضع حد للنزاع . وهذا ما يفسر وضع الدفع بقوة الشىء المحكوم به فى المسائل الجنائية بين الدفوع المتعلقة بالنظام العام [1] . وتثير نظرية الحجية البحث فى مسألتين أساسيتين : الأولى — حجية القرارات والأحكام الصادرة من الجهات القضائية فى المسائل الجنائية إذا رفع النزاع نفسه إلى القضاء الجنائى ، والثانية — تأثير الحكم الجنائى على القضاء المدنى . ويقتضى بحث المسألة الأولى التعرض لحجية قرارات الحفظ التى تصدرها النيابة بناء على محضر جمع الاستدلالات والقرارات الصادرة من

(١) انظر نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠ .

جهات التحقيق الإبتدائى بأن لا وجه لإقامة الدعوى . وسنقتصر فى هذا الموضع على بحث قوة الحكم البات بالنسبة للمسألة الجنائية ، على أن نعرض للمسائل الأخرى فى مواضعها .

١١٠ – صحة الحكم البات : تنص المادتان ٤٥٤ و ٤٥٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون ، ولا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة أو بناء على تغيير الوصف القانونى للجريمة ، إذ تنقضى الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة فيها إليه بصدور حكم نهائى فيها بالبراءة أو بالإدانة [1].

١١١ – شروط صحة الدفع بقوة الشىء المحكوم فيه : يشترط لصحة الدفع فى المسائل الجنائية : أولا – أن يكون هناك حكم جنائى بات سبق صدوره فى محاكمة جنائية معينة ، ثانياً – أن يكون بين هذه المحاكمة والمحاكمة التالية التى يراد التمسك فيها بهذا الدفع إتحاد فى السبب أو الواقعة واتحاد فى المتهم أو المتهمين المرفوعة عليهم الدعوى ، وفيما يلى بيان ذلك .

١١٢ – الحكم البات : لا يصح الدفع إلا إذا سبق صدور حكم جنائى بشأن الواقعة [2] . فمجازاة الموظف بصفة إدارية أو توقيع عقوبة عليه من

(١) حكم بأنه إذا كان الطعن المقدم فى حكم المحكمة الاستئنافية القاضى برفض الإشكال فى التنفيذ الذى رفعه الطاعن يتضمن أن الطاعن إنما يرمى من وراء الإشكال محل هذا الطعن إلى إعادة البحث فى موضوع الدعوى الأصلية بعد أن صدر فيها حكم على المتهم بالإدانة فى الجريمة التى رفعت بها الدعوى وصار هذا الحكم نهائياً فإنه يكون متعيناً رفضه ، إذ هذا الحكم بصيرورته نهائياً فى الخصوص الذى قضى فيه يكون مانعاً للمحكوم عليه ولغيره من إعادة المناقشة فى خصوص ما قضى به (نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٩٧ ص ١٨١) .

وانظر فى نفس المعنى : نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥١ ص ٧٨٨ ، وفى عدم جواز سماع دعوى مستقلة بالبطلان : نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ رقم ٧٧ ص ٣٨٠ .

(٢) ويعتبر الحكم جنائياً متى صدر بشأن الدعوى الجنائية . سواء صدر من محكمة جنائية عادية أو خاصة أو من محكمة مدنية . ويعتبر الأمر الجنائى بمثابة حكم ولو صدر من وكيل نيابة ، فقد خوله القانون صفة القاضى عندئذ .

مجلس التأديب عن فعل وقع منه لا يحول أيهما دون إمكان محاكمته أمام المحاكم الجنائية[١] . وكذلك لا يكفى فى هذا الصدد أن تتصدى المحكمة الجنائية – وهى تحقق الدعوى المرفوعة إليها – إلى واقعة أخرى ولو كانت جريمة وتقول كلمتها عنها فان قولها لا يكون ملزماً للمحكمة التى ترفع أمامها الدعوى بالتهمة موضوع تلك الواقعة[٢]. والعبرة فيما تقضى به الأحكام والأوامر هى بما ينطق به القاضى فى وجه الخصوم بمجلس القضاء عقب نظر الدعوى ، ولذلك يجب ألا يعول على الأسباب التى يدونها القاضى فى الحكم أو الأمر الذى يصدره إلا بقدر ما تكون هذه الأسباب موضحة للمنطوق ومدعمة له لأن حقوق الخصوم إنما تتعلق بهذا المنطوق ولا تتحدد إلا به دون غيره[٣] . أما إذا استنتجت المحكمة استنتاجاً من واقعة مطروحة عليها ، فان هذا الاستنتاج لا يحوز حجية ، فلا يمنع محكمة أخرى من أن تستنبط من واقعة مماثلة ما تراه متفقاً وظروف وملابسات الدعوى المعروضة عليها[٤] .

ويشترط فوق ذلك أن يكون الحكم باتاً ، فلا يقبل الاحتجاج بحكم لم يصر كذلك . وتطبيقاً لهذا قضى بأن حضور المعارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى يترتب عليه اعتبار الأمر الجنائى المعارض فيه كأنه لم يكن

(١) وتطبيقاً لذلك قضى بأن الحكم بعقاب العمدة عن جريمة إهماله عمداً فى تأدية واجباته المفروضة عليه فى قانون القرعة لتخليص شخص من الخدمة العسكرية بغير حق رغم سبق مجازاته إدارياً عن هذا الفعل لا مخالفة فيه للقانون (نقض ٢٠ نوفبر سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٧ ص ١٠) .

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ٦ رقم ٥٤٧ ص ٦٨٧ ، فإذا قضى ببراءة شخص من تهمة تبديد مبلغ استناداً إلى ثبوت تزوير السند المقدم كدليل على تسلمه المبلغ ، ثم رفعت النيابة الدعوى الجنائية على مقدم السند بجريمتى التزوير والاستعمال فإن ما جاء فى الحكم الأول عن واقعة التزوير لا يحوز قوة الشيء المحكوم فيه ، لاختلاف الدعويين فى السبب والخصوم ، فالسند الكتابى فى دعوى التبديد لا يخرج عن كونه دليلا فيها (نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٧٧ ص ٨٨٨) .

(٣) نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٥٨ ص ٢٩٠ ، وانظر فى هذه المسألة : نقض فرنسى – مدنى – ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٥٠ ص ٩٣ ، استئناف باريس أول ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٦ ص ٨٥ ، نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٠ ص ٦٢٧ .

(٤) نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٢ ص ٧٤٤ .

مما يستتبع أن يكون للمحكمة أن تحكم بعقوبة أشد من التى كان محكوماً عليه بها أو بعدم الاختصاص إذ تبين لها أن الواقعة جناية ، ولا يقبل من المتهم بعد ذلك أن يدفع بعدم جواز محاكمته لسبق صدور أمر جنائى بالعقوبة(١)

ولا يهم أن يكون الحكم الجنائى صادراً من محكمة عادية أو من محكمة خاصة ، فمتى باشرت المحكمة الخاصة إجراءات المحاكمة وأصدرت حكمها وأصبح هذا الحكم نهائياً فان هذا الحكم الصادر من هيئة مختصة قانوناً باصداره يحوز قوة الشىء المقضى فى نفس الواقعة ، فلا يجوز طرح الدعوى من جديد أمام جهة قضائية أخرى ، ذلك أن الازدواج فى المسئولية الجنائية عن الفعل الواحد أمر يحرمه القانون وتتأذى به العدالة ، إذ من القواعد المقررة أنه لا يصح أن يعاقب جان عن ذات فعله مرتين ، ولا يجوز أن ترفع الدعوى أمام جهتين من جهات القضاء من أجل واقعة واحدة ومخالفة القاعدة تفتح بابا لتناقض الأحكام فضلا عن تجدد الخصومة مما ينزع عن الأحكام ما ينبغى لها من الثبات والاستقرار (٢)

١١٣ — وحدة الواقعة : لا يصح فى المواد الجنائية الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها إذا لم يتوافر شرط اتحاد السبب فى الدعويين . ويجب للقول باتحاد السبب أن تكون الواقعة المطلوب محاكمة المتهم من أجلها هى بعينها الواقعة التى سبقت محاكمته عنها ، أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة تتحقق بها المغايرة التى يمتنع فيها القول بوحدة السبب فى كل منهما فلا يكون لهذا الدفع محل ، فمحاكمة المتهم عن تهمة ذبحه جملا خارج السلخانة لا تمنع من محاكمته بعد ذلك عن تسببه من غير قصد ولا تعمد فى قتل شخص وإصابة آخر ببيعه لحوماً فاسدة أكل منها

---

(١) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤٩ ص ٥٨٧ .

(٢) نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٨ ص ٥٦٧ .
وانظر المادة الأولى من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ فى شأن التماس إعادة النظر فى قرارات وأحكام المجالس العسكرية .

المجني عليهم وأصيبوا[١]. ومحاكمته عن جريمة إدارة محل عمومي بدون رخصة لا تشمل إلا الأفعال أو الحالة الجنائية السابقة على رفع الدعوى[٢]، أما ما يحصل بعد ذلك فان تدخل إرادة الجاني في استمرار الحالة الجنائية يكون جريمة جديدة تجوز محاكمته من أجلها، ولا يكون للحكم السابق أية حجية أو اعتبار في صددها[٣]. وإذا رفعت الدعوى على شخص بوصف كونه سارقاً وحكم ببراءته من السرقة فانه يجوز أن ترفع عليه الدعوى من جديد بوصف كونه مخفياً للأشياء المسروقة، فهذه جريمة مستقلة مخالفة لجريمة السرقة[٤]. ولا تعارض بين سبق الحكم ببراءة المتهم من اختزانه مواد سامة بدون ترخيص والحكم بادانته لمزاولة مهنة الصيدلة، بأن جهز أدوية بدون ترخيص في مخزنه الخاص، فان تجهيز الدواء يصح وقوعه بمواد لم تصل إلى يد المتهم إلا وقت ارتكابه فعل التجهيز[٥]. وتبرئة المتهم من تهمة إخفاء سلاح ناري مع علمه بأنه متحصل من جناية قتل عمد مقترن بجناية إحراز سلاح وذخيرة، لعدم توافر الدليل على علمه بذلك، لا يتعارض مع إدانته بتهمة إحراز السلاح لاستقلال كل من الجريمتين عن الأخرى في عناصرها[٦]. وفي الجرائم التي تتكون من سلسلة أفعال متعاقبة ترتكب لغرض واحد لا يصح القول بوحدة الواقعة فيما يختص بهذه الأفعال عند تكرارها

---

(١) نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٧٢ ص ٥١٢.

(٢) هذا الحكم محل نظر، لأن الحالة الجنائية تعتبر جريمة واحدة حتى الحكم النهائي أي ولو استمرت بعد الدعوى. أما استمرار الحالة الجنائية بعد الحكم النهائي فيكون جريمة جديدة.

(٣) نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٥٣ ص ٦٩٧.

(٤) نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٢٢ ص ٤١٥، وانظر أيضاً نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ ج ٣ رقم ٢٠٦ ص ٢٧٠، ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١١٢ ص ٢١٦.

(٥) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥٩ ص ٤٣٠. وحكم بأن واقعة تزوير صحيفة دعوى مدنية تختلف عن واقعة تزوير عقد البيع موضوع هذه الدعوى، إذ لكل منهما ذاتية خاصة (نقض ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٥ ص ٦٠٠).

(٦) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٥ ص ٧٥٦.

إلا إذا اتحد الحق المعتدى عليه[١]، فاذا اختلف وكان الاعتداء عليه قد وقع بناء على نشاط إجرامى خاص عن طريق تكرار الفعل المرتكب فى مناسبات مختلفة فان السبب لا يكون واحداً على الرغم من وحدة الغرض[٢].

ومتى تحققت وحدة الواقعة أو السبب ، على الوجه السابق بيانه ، امتنعت محاكمة المتهم مرة ثانية ، ولو تحت وصف آخر . ويعتبر الوصف واحداً ولو أضيفت إليه عناصر لا صفة بالتهمة تكون معها وحدة لا تتجزأ ، فلا تجوز إعادة المحاكمة فى تهمة وصفت أولا بالإصابة الخطأ ثم وصفت ثانياً بالقتل الخطأ ، إذ أن استظهار وجه التهمة الحقيقى من واجب المحكمة فاذا هى قصرت فى ذلك فان المتهم لا يضار بهذا التقصير ، ونص المادة ٤٥٥ صريح فى أنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة جديدة أو ظروف جديدة او بناء على تغيير

(١) وإذا اتحد الحق المعتدى عليه فإن المحاكمة عن بعض هذه الأفعال تمنع إعادة المحاكمة عن أى فعل سابق عن ذات النوع ، ولو لم يكن ذلك الفعل قد ذكر صراحة فى التهمة ، إذ أن ظهوره لم يكن يغير شيئاً من وجه التهمة (نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٩٩ ص ١٤٠) . وجريمة البناء بغير ترخيص تعتبر جريمة متتابعة الأفعال متى كانت أعمال البناء متعاقبة متوالية ، إذ هى حينئذ تقوم على نشاط – وإن أقترف فى أزمنة متوالية – إلا أنه يقع تنفيذاً لمشروع إجرامى واحد ، والاعتداء فيه مسلط على حق واحد . فإذا حكم نهائياً فى هذه الجريمة ثم عاد المتهم واستأنف البناء من جديد فإنه لا يجوز قانوناً إدماج فعله الجديد فيما سبقه وإن تحقق التماثل بينهما (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧ ص ٤٠) . وهذا الحكم يتبع أيضاً بالنسبة للأفعال المكونة لجريمة الاعتياد ، وبناء عليه حكم بأن الوقائع اللاحقة التى يحاكم المتهم عنها فى الجرائم ذات العادة تدخل فى الجريمة موضوع المحاكمة متى وقعت قبل المحاكمة النهائية ، وسواء أكانت محل نظر فى هذه المحاكمة أم لم تكن (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٢٠١ ص ٢١٢) . وينبنى على ذلك أنه لا يصح أن تتخذ الوقائع السابقة على الحكم النهائى عنصراً لاعتياد جديد ، وإلا كان ذلك تكراراً للمحاكمة على ذات الوقائع ، الأمر الذى تنص المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على عدم جوازه . فإذا كان المتهم لم يعقد سوى قرض واحد بعد أن حكم عليه نهائياً بالإدانة لاعتياده على إقراض بفوائد تزيد على الحد الأقصى فإن الحكم يكون مخطئاً فيما قضى به من إدانة الطاعن تأسيساً على أنه وإن لم يتعاقد بعد الحكم الأول إلا عن قرض واحد إلا أن هذا منه يدل على أن عادة الإقراض بالفوائد الربوية لا تزال متأصلة فيه (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١ ص ٣٣) . فلكى تصح المحاكمة يجب أن يتكرر الإقراض بعد الحكم النهائى .

(٢) نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٩٨ ص ١٨٢ ، ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض – السنة الثانية رقم ٢٨٠ ص ٧٤١ .

الوصف القانونى للجريمة . ذلك أن المحاكم العادية والمحاكم العسكرية تملك الفصل فى الدعوى عن الفعل بجميع أوصافه[1] .

١١٤ — اتحاد الأشخاص : ويشترط أخيراً لصحة الدفع أن تتحقق وحدة الأشخاص ، وهنا تجب التفرقة بين أحكام الإدانة وأحكام البراءة فالحكم بادانة متهم فى جريمة يكون حجة مانعة من محاكمة هذا المتهم مرة أخرى عن ذات الواقعة ، ولا يكون كذلك بالنسبة إلى متهم آخر محاكم عن ذات الواقعة . وإيجاب تحقيق هذه الوحدة أساسه ما تتطلبه المبادىء الأولية لأصول المحاكمات الجنائية من وجوب تمكين كل متهم من الدفاع عن نفسه فيما هو منسوب إليه قبل الحكم عليه ، حتى لا يجابه متهم بما يتضمنه حكم صدر بناء على إجراءات لم تتخذ فى حقه ، ويكون القاضى وهو محاكم هذا المتهم مطلق الحرية غير مقيد بشيء مما تضمنه حكم سابق ولو فى ذات الواقعة على متهم آخر ، ولا ناظر لما يكون من وراء قضائه على مقتضى العقيدة التى تكونت لديه من تناقض بين حكمه والحكم السابق صدوره على مقتضى العقيدة التى تكونت لدى القاضى الآخر[2] .

وأحكام البراءة كقاعدة عامة كأحكام الإدانة لا تكون حجة تمنع من إعادة المحاكمة إلا لمن كان ماثلا فى القضية التى صدر فيها الحكم البات ، فلا تكون حجة لغيره فاعلا أصلياً أو شريكاً فى ذات الواقعة . ولكن يشترط لذلك أن تكون البراءة قد بنيت على أسباب شخصية خاصة بمن حكم ببراءته . ومن هذا القبيل الأحكام الصادرة ببراءة الفاعل لانعدام القصد

(١) أما المجالس العسكرية فتملك الفصل فى الدعوى على أساس الوصف الذى يتفق مع قانون الأحكام العسكرية ولا تملك تغييره بالوصف الذى يتفق مع أحكام قانون العقوبات ، ولذلك قضت محكمة النقض بأن حكم المجلس العسكرى لا يمنع من محاكمة الفاعل أمام المحكمة العادية عن وصف أشد (نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٩ ص ٦١٩) . ثم صدر القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٧ ونص فى المادة الأولى منه على أن « المجالس العسكرية محاكم قضائية استثنائية لأحكامها قوة الشيء المحكوم فيه ولا يجوز الطعن فى قراراتها وأحكامها أمام أية هيئة قضائية أو إدارية خلاف ما نص عليه فى هذا القانون » . وانظر « شرح قانون العقوبات — القسم العام — الطبعة الخامسة بند ٣٥) . وانظر فى عدم جواز نظر دعوى سبق الفصل فيها من المجلس العسكرى بوصف آخر : نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٨ ص ٥٦٧ .

(٢) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٤٥ ص ٦٨٢

الإجرامى لديه . ولكن الأمر يكون على خلاف ذلك إذا كانت الأسباب التى أقيمت عليها البراءة مؤدية بذاتها إلى براءة المتهم المطلوبة محاكمته أيضاً بحيث لو أن محاكمة المتهمين الإثنين كانت قد حصلت فى دعوى واحدة لرمى الحكم فيها بالتناقض البين إذا هو أدان أحدهما وبرأ الآخر . وهذا هو الشأن فى أحكام البراءة التى يكون أساسها عدم صحة الواقعة أو عدم العقاب عليها فى حد ذاتها مهما كانت أشخاص المتهمين فيها . فى مثل هذه الأحوال يكون حكم البراءة عنواناً للحقيقة سواء بالنسبة للمتهمين الذين قضى لهم بالبراءة فيه أو لسواهم ممن ينسب إليهم — ولو فى إجراءات لاحقة — المساهمة فى تلك الواقعة عينها فاعلين أو شركاء[1].

١١٥ — تعلق الدفع بالنظام العام : إن الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ملحوظ فيه تحقيق مصلحة عامة ، وهى وضع حد لنزاع فصل فيه القضاء نهائياً فأصبح حكمه عنواناً للحقيقة وحجة على الكافة . ولذلك من المقرر أن هذا الدفع فى المواد الجنائية من النظام العام ، يجوز إبداؤه لأول مرة لدى محكمة النقض[2] ، وعلى المحكمة أن تقضى بناء عليه من تلقاء نفسها ، ولو تنازل المتهم عن الانتفاع به[3]. ولكن الدفع أمام المحاكم الجنائية بعدم جواز نظر الدعوى لسبق صدور حكم فيها لا يكون من النظام العام إذا كان متعلقاً بالدعوى المدنية فقط ، وإذن فلا يجوز للمحكمة أن تعرض له من تلقاء نفسها وإلا عد ذلك خروجاً عن حدود سلطتها ، كما أنه لا تجوز إثارة هذا الدفع أمام محكمة النقض إذا كان لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع ممن هو مقرر لمصلحته[4].

(١) نقض ٥ يونيه سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٤٠٤ ص ٥٧١ ، ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤١ جـ ٥ رقم ٣٠٥ ص ٥٧٩ ، ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٩٢ ص ٦٤٨ .

(٢) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٢٩ ص ١٢٠ . ولكن يلزم أن يكون فى الحكم ما يفيد صحة الدفع (نقض ٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٢٨ ص ٤٧٥ ، ٢١ ابريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٠٢ ص ٤٧٠) .

(٣) وبديهى أنه إذا دفع المتهم بسبق محاكمته عن الواقعة المرفوعة بها الدعوى فانه يكون على المحكمة أن تحقق دفعه وتقضى بناء عليه بعدم جواز نظر الدعوى إذا تحققت من صحته أو ترد عليه إذا لم يصح الدفع ، فاغفالها تحقيق الدفع أو الرد عليه يعيب حكمها (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٦١ ص ٣٤٣ ، ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٦٧٨ ص ٦٤٠) .

(٤) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٦٨ ص ٣١١ . وتنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠٥ من القانون المدنى على أنه « لا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة من تلقاء نفسها » .

الباب الثانى

الدعوى المدنية

۱۱٦ — **الدعوى المدنية ودعوى التعويض** : يهتم قانون الإجراءات الجنائية بنوع خاص من الدعاوى المدنية ، وهى الدعوى المستندة إلى جريمة ، ويقصد بها تعويض الضرر الناتج عن هذه الجريمة ، ويجوز إقامتها أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية ، كما يجوز رفعها إلى المحكمة المدنية . أما دعوى التعويض عن فعل ضار لا يعد جريمة فلا ترفع إلا للمحكمة المدنية .

ولا تجرى التشريعات على قاعدة واحدة فيما يتعلق بتخويل المحاكم الجنائية النظر فى الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة . فالتشريعات الانجليزية والجرمانية لا ترى فى وحدة المصدر بين الدعويين ما يبرر الخروج على أحكام الولاية ، وهى مقررة للصالح العام ، فليس لمن أضرت به الجريمة أن يقيم نفسه خصماً أمام المحكمة الجنائية[1] . ولهذه التشريعات مزاياها إذ تخفف العبء عن المحاكم الجنائية والمتهم . أما التشريعات اللاتينية فقد أجازت لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يطالب بتعويض الضرر أمام المحكمة ذات الولاية الأصلية وهى المحكمة المدنية أو أمام المحكمة الجنائية[2] . وبهذا أخذ الشارع المصرى إذ رئى أن مزايا هذا النظام تربو على عيوبه ، فالقضاء الجنائى أقدر على الفصل فى النزاع المدنى الناشىء عن الجريمة بما خول من حرية البحث والاقتناع . وفصله فى النزاع المدنى يمنع ما عسى أن يحصل من تضارب لأحكام فى نقط النزاع المشتركة بين الدعويين . وفضلا عن هذا فان النظام ينطوى على تبسيط فى الإجراءات ، وذلك بنظر الدعويين أمام محكمة واحدة .

(١) دونديبه دى فابر فقرة ۱۱۲۹ .

(٢) انظر المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية الجديد فى فرنسا .

ولم يفت الشارع العمل على تدارك مساوىء هذا النظام ، مما هو ملحوظ فى القيود التى أوردها على الانتفاع به ، والتى ترمى إلى حصر الاستثناء من قواعد الولاية فى موضعه .

١١٧ — تقسيم الموضوع : لكل دعوى مدنية أركان أو عناصر ثلاثة ، سبب وموضوع وخصوم ، وسنتكلم على هذا فى الفصل الأول . ولكن الدعوى المدنية — موضوع الدراسة — لا تنظر بطريق التبعية للدعوى الجنائية إلا بشروط معينة ، سنعالجها فى الفصل الثانى . ثم نتكلم فى الفصل الثالث على إجراءات مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية . وفى الفصل الرابع والأخير نبين مدى تأثير المحكمة المدنية — إذا مارفع إليها النزاع المدنى المتفرع عن الجريمة — بالمحاكمة الجنائية والحكم الجنائى .

الفصل الأول

عناصر الدعوى المدنية

١١٨ — أركان الدعوى المدنية : لكل دعوى سبب وموضوع وخصوم ، وسبب الدعوى المدنية هو الضرر المترتب على الجريمة ، أما موضوعها فهو المطالبة بتعويض الضرر ، وخصماها هما المدعى والمدعي عليه . وسنفرد لكل عنصر من هذه العناصر مبحثاً خاصاً .

ومما تنبغي ملاحظته أن تخلف عنصر من هذه العناصر يقتضى الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية ، وعلى المحكمة الجنائية أن تفصل فى هذا الشأن ابتداء قبل نظر الدعوى الجنائية ، إذ أن تدخل المدعي بالحقوق المدنية فى الدعوى الجنائية المرفوعة من النيابة العمومية من شأنه بطبيعة الحال إطالة الإجراءات فى الدعوى أمام المحكمة وإثقال كاهل المتهم فى دفاعه ، مما مقتضاه بالبداهة الحيلولة دون هذا التدخل كلما كان الطلب المقدم يحمل فى ثناياه بادىء ذى بدء أن مقدمه لا يحق له أن يكون خصما فى الدعوى لانعدام صفته مثلا أو لعدم إصابته بضرر من الجريمة المرفوعة بها الدعوى أو ماشاكل ذلك ، فاذا كانت التهمة أو أقوال المدعى فى دعم طلبه تشهد بأنه ليس على حق

فى طلبه تعين استبعاده وعدم قبوله قبل الخوض فى الدعوى الجنائية . ويكون الحكم كذلك من باب أولى إذا كان مدعي الضرر قد رفع الدعوى مباشرة أمام المحكمة الجنائية فحرك الدعوى العمومية ضد المتهم ، فان طلبه يجب أن يقضي فيه بعدم القبول كي لا تحرك الدعوى الجنائية من غير طريقها الأصولى المقرر أصلا للنيابة العمومية واستثناء لمن أضرت به الجريمة . وغنى عن البيان أن ذلك كله لا يعنى القول بأن الحكم بالإدانة فى الدعوى العمومية يقتضى دائماً الحكم بالتعويضات المدنية ، إذ مادام هناك ضرر وقع من الجريمة فان الدعوى به تكون صحيحة دائماً ولو انتهت بأنه لا يستحق أن يعوض طبقاً لأحكام القانون المدنى [1]. ومن ثم تجب التفرقة بين الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية وبين الحكم بعدم ولاية المحكمة الجنائية بنظر دعوى التعويض وبين الحكم فى الموضوع برفض التعويض .

المبحث الأول

الضرر

١١٩ — توافر الضرر : يطالب المدعى فى الدعوى المدنية بتعويض ، وهذا التعويض لايكون إلا عن ضرر ، ولذلك تنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى على أن « كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ». وتنص المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية . . . » وسيان فى إيجاب التعويض أن يكون الضرر مادياً أو جسمانياً [2] أو أدبياً ، وإلى هذا تشير المادة ١/٢٢٢ من القانون المدنى بقولها : « يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً . . . » ، فاذا كان يتعذر تقويم الضرر الأدبى بمال فان التعويض المادى الذى تقدره المحكمة يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس الضرر [3]. ومع ذلك فهناك فارق فى استحقاق التعويض بين

(١) نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٧ ص ٣٥٥

(٢) وتنص على هذا المادة الثالثة من قانون الإجراءات الفرنسى الجديد .

(٣) نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١ ص ١

نوعى الضرر ، فالضرر المادى يجب تعويضه دائماً ، أما الضرر الأدبى فيلزم تعويضه إذا كان ناشئاً عن جريمة من جرائم العرض[١] أو الاعتبار . أما مجرد إيلام الإحساس والعواطف فقد لا يكفى للمطالبة بالتعويض ، إذ تنص المادة ٢٢٢/٢ من القانون المدنى أنه (. . . لا يجوز الحكم بالتعويض إلا للأزواج والاقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب) .

ويشترط لقبول الدعوى المدنية أن يكون الضرر ثابتاً على وجه اليقين واقعاً حتما ، فاحتمال وقوعه لا يكفى لأن يكون أساساً للادعاء بحق مدنى[٢]. فلا حق لإخوة المجنى عليه إذا كانوا أطفالا صغاراً فى المطالبة بتعويض عن وفاته على أساس أنه هو الذى كان سيتولى أمرهم بعد وفاة والدهم ، لأن هذا مجرد احتمال لا يصلح لأن يكون أساساً لتعويض[٣]. ولكن لا يشترط أن يكون الضرر حالا ، بل يكفى أن يكون مؤكداً وإن كان أثره لا يظهر إلا فى المستقبل[٤] ، كاتلاف أشجار يؤثر على ثمارها فى المستقبل أو إحداث جرح يمنع المجنى عليه من مزاولة عمله إلى حين . وإلى هذا النوع من الضرر تشير المادة ١٧٠ من القانون المدنى بقولها : « يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق المضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١ و٢٢٢ مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة . فان لم يتيسر له وقت الحكم أن يعين مدى التعويض

---

(١) حكم بأن جريمة الفعل الفاضح العلنى وإن كانت فى ذاتها من الجرائم الماسة بالآداب العامة إلا أنها تسبب ضرراً لكل من شاهد الفعل الفاضح فيستطيع المطالبة بتعويضه أمام المحكمة الجنائية (جنايات Haut Khin ٢١ ابريل سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ٣٦٩) .

(٢) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٩٩ ص ٣٣٠ ، وانظر استئناف باريس ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٤٦١ ، نقض فرنسى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ٤١ .

(٣) نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٩٠ ص ٣٨٧ .

وقد جاء فى هذا الحكم : « وحيث أنه بالنسبة لإخوة المجنى عليه القصر فثابت أنهم أطفال صغار والمجنى عليه تلميذ أيضاً بالمدرسة ، ولم يكن هو الذى يعولهم ، ولم يلحق بهم أى ضرر مادى بوفاته ولا هم فى سن يمكن أن يكون قد نالهم ضرر أدبى بوفاته » . انظر أيضاً جنح السين ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٤٤٧ .

(٤) نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٧٧ ص ٣٥٥ .

تعييناً نهائياً فله أن يحتفظ للمضرور بالحق فى أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير » . وفى هذه الحالة فقط يجوز الحكم بتعويض مؤقت أما إذا تحدد الضرر قبل الحكم فانه لا يجوز إعادة النظر فى التعويض ولو كان المدعى قد وصفه بأنه مؤقت .

١٢٠ – ترتب الضرر على الجريمة مباشرة : الأصل فى الدعاوى المدنية أن ترفع أمام المحكمة المدنية ، وإنما أباح القانون بصفة استثنائية رفعها إلى المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية ، متى كان الحق فيها ناشئاً عن ضرر حاصل من الجريمة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، جناية كانت أو جنحة أو مخالفة ، فاذا لم يكن الضرر ناشئاً عن جريمة انتفت علة الاستثناء وانتفى هذا الاختصاص[1] . ومقتضى هذا أن المحكمة الجنائية لا تختص بنظر الدعوى المدنية قبل المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية إلا إذا توافرت الشروط الآتية :

(أولا) : أن يثبت قيام الجريمة المرفوعة عنها الدعوى الجنائية .

(ثانياً) : أن تثبت نسبتها إلى المتهم .

(ثالثاً) : أن يكون التعويض المطلوب مبنياً على ذات الفعل المرفوعة به الدعوى .

فاذا لم تتوافر هذه الشروط تعين على المحكمة الجنائية أن تقضى بعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية . على التفصيل الآتى :

أولا – تتحقق المحكمة الجنائية من توافر عناصر الجريمة المرفوعة بها الدعوى . فاذا لم تتوافر هذه العناصر تعين عليها أن تحكم ببراءة المتهم فى الدعوى الجنائية وبعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية . وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت المحكمة قد أسست حكمها بالبراءة على عدم وجود جريمة فى الواقعة المرفوعة عنها الدعوى العمومية ، وأن النزاع بين المدعى بالحقوق المدنية وبين المتهم هو نزاع مدنى بحت يدور حول قيمة ما تسلمه المتهم

(١) نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٥ ص ٩٦١ .

من المدعى من نقود وما ورده له من أدوية تنفيذاً للاتفاق الحاصل بينهما ، وأن هذا النزاع لم يصف بعد ، فان مقتضى هذا الذى قالته كان يتعين حتما أن يكون فصلها بالنسبة للدعوى المدنية بعدم اختصاصها بنظرها ، ما دامت هذه المحكمة قد فصلت فى الدعوى العمومية بالبراءة[١].

ثانياً — فاذا توافرت عناصر الجريمة فان البحث يدور بعد ذلك عن ثبوت الجريمة على المتهم المرفوعة عليه الدعوى ، وإذا قضت المحكمة الجنائية ببراءة المتهم من التهمة المسندة اليه لعدم كفاية الثبوت فلا يصح بناء على هذا الأساس الحكم عليه ولا على المسئول مدنياً بالتعويضات عن أفعاله[٢].

ثالثاً — ويشترط أخيراً لاختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية أن يكون الضرر المطلوب عنه التعويض ناشئاً عن الجريمة[٣]. ويعتبر

---

(١) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٢٢ ص ٣٦٤ ، أول يناير سنة ١٩٥١ س ٢ رقم ١٦١ ص ٤٢٧ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٥ ص ١١٩٢ ، ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ١١ ص ٢٢ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٥٨ ص ٧١١ . وإذا كانت الدعوى المدنية قد رفعت أصلا على الطاعن تعويضاً عن الضرر الذى أصاب المطعون ضده من جريمة القتل الخطأ التى كانت مطروحة أمام محكمة الجنح للفصل فيها ، وكانت محكمة الجنح الجزئية قد استظهرت أن الطاعن لم يرتكب تلك الجريمة إذ لم يرتكب خطأ أو إهمالا ولكنها مع ذلك حكمت عليه بالتعويض على أساس قدم البناء وما افترضته المادة ١٧٧ من القانون المدنى من خطأ حارس المبنى ، فانها تكون قد تجاوزت حدود ولايتها (نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٥ ص ٧٠٣) . وإذا قضت المحكمة الجنائية بالتعويض على أساس المسئولية التقصيرية ، وهو أساس آخر غير الجريمة المرفوعة بها الدعوى ، فانها تكون قد تجاوزت حدود ولايتها (نقض ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٩ ص ٤٩) . وانظر استئناف باريس ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٨١ ، نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٤ ص ٦٤٤ ، ٢٥ مايو سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٢٥ ص ٥٦٤ .

(٢) نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩١٨ ص ٨٩٧ ، ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٥٢ ص ١٥٣٦ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٦٦ ص ٢٣١ ، ٢٦ مارس سنة ١٩٥٧ رقم ٨٣ ص ٢٨٨ .

(٣) فاذا كان المدعى بالحقوق المدنية قد بنى طلب التعويض لا على الضرر الناشىء عن جريمة التبديد المسندة إلى المتهم وإنما على الضرر الذى لحق به نتيجة إخلال المتهم بواجبة فى تنفيذ شروط عقد النقل مما لا تختص المحاكم الجنائية بالفصل فيه ، فانه يتعين على المحكمة الجنائية عندئذ أن تقضى بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية (نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٤ ص ١٩٢) .

الضرر ناشئاً عن الجريمة إذا كان نتيجة مباشرة لتنفيذها أو وقوعها[١]. وبناء عليه جرى القضاء الفرنسي على أن المحكمة الجنائية لا تختص بنظر الدعوى المدنية كلما كانت الجريمة المرفوعة عنها الدعوى ليست هي السبب المباشر للضرر المراد تضمينه بل كانت مجرد ظرف لهذا الضرر فقط[٢]. وبناء عليه قضى بأن محكمة الجنح – التي رفعت إليها الدعوى العمومية عن جريمة قتل باهمال نشأ عن تصادم سيارتين – لا تختص بالحكم بالتعويض عن الأضرار المادية التي لحقت السيارة ، على أساس أن هذه الأضرار لم تنشأ عن جنحة القتل باهمال[٣]. وحكم بأنه ليس للقاضي الجنائي أن يحكم للمستفيد بقيمة الشيك في جريمة إصدار شيك بغير مقابل وفاء ، إذ أن الحكم به لا يعد تعويضاً عن ضرر تسبب عن الجريمة ، وإنما هو قضاء بدين سابق على الجريمة ومستقل عنها تمام الاستقلال[٤]. وحكم بأنه لا يقبل من الحكومة أن تطالب أمام المحكمة الجنائية بمصاريف العلاج التي أنفقتها على المجنى عليه وهو أحد موظفيها أو مستخدميها[٥]. وحكم بأنه إذا رفعت الدعوى العمومية على المتهم بتهمة قتل عسكرى بوليس خطأ فانه لا يقبل من الحكومة أن تطالب المتهم أمام المحكمة الجنائية بما ستدفعه لأرملة القتيل، لأن التعويض يجب

(١) فيدال ومانيول فقرة ٦٢٧ و ٦٣٦ ، جارو تحقيق جـ ١ ص ٢٣٨ و ٢٣٩ ، دنديبيه دى فابر فقرة ١١٣٩ ، ريبير فى تعليق له فى دالوز ١٩٢١ – ٢ – ١٧ ، ١٩١٨ – ٢ – ٤١ ، كابيتان فى تعليق له فى دالوز ١٩٣٢ – ١ – ١٥٣ . حكم بأنه يصح أن يكون المرض النفسى نتيجة مباشرة لجريمة القذف (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٤ ص ١٠٣٣) .

(٢) نقض فرنسى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٣١ دالوز ١٩٣٢ – ١ – ١٥٣ وتعليق كابيتان المشار إليه فى الهامش السابق ، ٤ مايو سنة ١٩٣٣ دالوز الأسبوعى سنة ١٩٣٣ – ٣٥٢ ، ٢٨ يوليو سنة ١٩٣٣ دالوز ١٩٣٤ – ١ – ٥٠ وتعليق فالين ، ٧ مايو سنة ١٩٣٧ دالوز الأسبوعى ١٩٣٧ – ٣٦٦ .

(٣) نقض فرنسى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٢٨ (أشار إليه فيدال فى الموضع السابق) .

(٤) نقض فرنسى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٦ سيرى ١٩٣٧ – ١ – ٢٣٨ ، ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ١٦٩ ، نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٧٦ ص ٨٢٠

(٥) نقض فرنسى ٧ مايو سنة ١٩٣٧ والسابق الإشارة إليه .

أن يكون ناتجاً عن الجريمة مباشرة ، بيد أن ما ستدفعه الحكومة يستند إلى التزام قانونى أو تعاقدى [١].

وقد جرت محكمة النقض المصرية على اشتراط الصلة المباشرة بين الضرر وبين الجريمة المعروضة على المحكمة الجنائية [٢]، فلا تكون مختصة إذا كان ما طلب المدعى بالحق المدنى التعويض عنه لم ينشأ عن ذات الفعل المرفوعة عنه الدعوى بل عن فعل آخر متصل بالواقعة [٣]. فليس للمجنى عليه فى دعوى ضرب أن يطالب المتهمين بثمن الأشياء التى أتلفوها وحصل الضرب بسبب منعهم من إتلافها ، ذلك أن الإتلاف لم يكن ناشئاً عن الجريمة ، بل سابقاً عليها ومسبباً لها . وإذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت عن جناية هتك عرض ، فلا يجوز للمحكمة أن تدخل فى عناصر التعويض الذى قضت به على المتهم ما أصاب المجنى عليه من ضرر نتيجة الاعتداء عليه بالضرب ، إذ تكون بذلك قد قضت بالتعويض عن واقعة أخرى لم ترفع بها الدعوى إليها وتكون بذلك قد خالفت القانون بتصديها لفعل ليس مطروحاً عليها ولا ولاية لها بالفصل فيه [٤]. وليس للمقترض برباً فاحش — ولو فى جملة قروض — أن يدعى مدنياً ، لأن الجريمة هى الاعتياد على الإقراض ، وهو وصف خاص بالجانى ولا ينشأ عنه ضرر لأحد [٥] . وليس لمن زور إمضاؤه على شيكات مسحوبة على بنك أن يطالب البنك — فى دعوى التزوير — بقيمة هذه الشيكات ، لأن الضرر الذى أصابه ليس ناشئاً عن جريمة التزوير بل منشؤه الخطأ الذى

---

(١) استئناف بوردو ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ دالوز الأسبوعى ١٩٥٢ ص ١١ .

(٢) نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٥ ص ٢٨ .

(٣) يراجع نقض ٢٣ ابريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٣٦٩ ص ١٠١٧ .

(٤) نقض ٢٧ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٤٣ ص ٧٤٣ .

(٥) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٨٢ ص ٤٥٣ ، ٢٢ فبراير سنة ١٩٣١ ج ٢ رقم ١٨٩ ص ٢٤٧ ، ١٠ يونيه سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٣٨٧ ص ٤٩١ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ رقم ٤٠٤ ص ٥٠٩ ، ٢ أبريل سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٥٣٤ ص ٦٧١ .

وقع من البنك فى عدم التحقق من صحة الإمضاءات الموقع بها على الشيكات قبل صرف قيمتها . وهذا الخطأ ، وإن كان متصلا بالوقائع المرفوعة بها الدعوى إلا أنه لا يدخل فيها ، فمحل المطالبة به هو المحكمة المدنية[١].
وليس للمحكمة الجنائية — وهى تقضي في جريمة إتلاف زراعة قائمة على أرض مؤجرة — أن تقبل الدعوى المدنية من مالك هذه الأرض لأن الضرر المباشر الناشيء عن الإتلاف إنما يصيب صاحب الزراعة التى أتلفت وهو المستأجر ، أما مالك الأرض فان كان هو الآخر يصيبه ضرر فانما يكون ذلك عن طريق غير مباشر وبذلك لا تكون له صفة فى رفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية — مع الدعوى العمومية المرفوعة من النيابة — بطلب تعويض الضرر الذى يكون قد لحقه ، فان هذا الحق مقصور على من يكون قد أصابه الضرر من الجريمة مباشرة وشخصياً دون غيره[٢].

(١) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢٥ ص ٤٤٥ .

(٢) نقض ٨ يونيه سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢١ ص ٦٧٥ .
وقضى بأنه إذا رفعت النيابة العمومية الدعوى الجنائية عن تهمة القتل الخطأ ثم تدخلت زوجة المجنى عليه طالبة الحكم بالتعويض على صاحب السيارة وعلى شركة التأمين المؤمن لديها على السيارة فان المحكمة إذ قبلت الفصل فى دعوى الزوجة بالنسبة إلى الشركة تكون قد أخطأت ، إذ أن مطالبة الشركة بالتعويض مقامة على أساس آخر هو عقد التأمين الذى لا صلة له بالفعل الضار (نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩٤٠ ص ٩٢٣) . وحكم بأنه إذا كانت الدعوى العمومية قد رفعت على المتهم بتهمة قيادته سيارة دون أن يكون حاصلا على رخصة قيادة ، وبحالة ينجم عنها الخطر على حياة الجمهور وممتلكاته ، بأن قادها بسرعة وعلى يسار الطريق ، فتدخل الطاعن مدعياً بحق مدنى للمطالبة بقيمة التلف الذى أصاب سيارته ، وكان الضرر الذى أسس عليه دعواه لم ينشأ مباشرة عن المخالفة موضوع الدعوى الجنائية وإنما نشأ عن إتلاف السيارة فان المحكمة لا تكون مختصة — ذلك أن الدعوى العمومية إنما تقوم على مخالفة لائحة السيارات وهى مخالفة لا تنتج بذاتها ضرراً للطاعن ، أما الضرر الذى أصابه فناشيء عن واقعة إتلاف السيارة وهى لم ترفع بها الدعوى الجنائية وما كانت لترفع بها لأن القانون الجنائى لا يعرف جريمة إتلاف المنقول باهمال — متى كان ذلك فان الفعل المكون للجريمة لا يكون هو السبب فى الضرر الذى أصاب الطاعن ، وإنما ظرفاً ومناسبة لهذا الضرر ، وتكون المحكمة الجنائية إذ قضت برفض الدعوى المدنية باعتبارها مختصة بنظرها قد جاوزت اختصاصها (نقض ٩ يونيو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٥ ص ٩٦١) . وقضي بأنه متى كان الحكم بالتعويض فى الدعوى المدنية المرفوعة من المدعية بسبب ما لحق سيارتها من أضرار نشأت عن مصادمة سيارة المتهم لها بسبب ذات الفعل المكون للجريمة التى رفعت عنها الدعوى العمومية ، وهى جريمة القتل والإصابة الخطأ ، فانه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه (نقض ٥ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة

ولذلك أيضاً تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٢٥٣ على أنه لا يجوز أمام المحاكم الجنائية أن ترفع دعوى الضمان[1].

١٢١ – تعلق الدفع بالنظام العام: وفيما عدا أحوال استثنائية، أجاز الشارع فيها للمحكمة الجنائية أن تقضى بالتعويض رغم البراءة، لا تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر الدعوى المدنية إلا إذا كانت ناشئة مباشرة عن جريمة، وعدم اختصاصها عندئذ هو مما يتعلق بولايتها القضائية، فهو إذن من صميم النظام العام ويجب على المحكمة أن تحكم به ولو من تلقاء نفسها، ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض[2]. ويجوز لمحكمة النقض أن تقضى من تلقاء نفسها

=أحكام النقض س ٥ رقم ٧٣ ص ٢١٥، وانظر أيضاً نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٢٥ ص ٦٤٥). وحكم بأن القلق والاضطراب الذى يتولد عن الجريمة لدى أحد المواطنين لا يجوز الادعاء به مدنياً أمام المحكمة الجنائية (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٧٩ ص ٥٤٥). ولا اختصاص للمحكمة الجنائية بدعوى التعويض المؤسسة على عرقلة التحقيق وتعطيل السير فى إجراءات الدعوى (نقض ٥ ابريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٢ ص ٧٤٤).

(١) فلا يقبل من شركة التأمين الادعاء مدنياً قبل المتهم للمطالبة بالتعويض الذى ضمنته ودفعته للعامل المصاب، ولا يقبل كذلك إدخالها أمام المحكمة الجنائية للحكم عليها بالتعويض المذكور (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٠ ص ٤٨٢). فقد قصد القانون بالمسئولين مدنياً الأشخاص المسئولين قانوناً عن عمل غيرهم كالذين تناولتهم المادتان ١٧٣ و ١٧٤ من القانون المدنى. وأساس مسئولية هؤلاء ما افترضه القانون فى حقهم من ضمان سوء اختيارهم لتابعيهم أو تقصيرهم فى واجب الرقابة لهم أو لمن تحت رقابتهم بمقتضى القانون أو الاتفاق، وليست شركة التأمين من بين هؤلاء، ذلك بأن مسئوليتها تقوم على أساس آخر هو الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين المبرم بينها وبين المتعاقد معها – أما الفعل الضار فهو لا يعتبر فى هذه الصورة سبباً مباشراً لمطالبة الشركة، فالمضرور لا يطالب شركة التأمين بتعويض عن الفعل الضار، بل يطالبها بتنفيذ عقد التأمين (نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٧ ص ٢٦٣).

وقد أجازت المادة ٢٩ من مشروع القانون الموحد رفع الدعوى المدنية على الضامنين للأضرار الناجمة عن الجريمة، كما أجازت لهؤلاء التدخل فى الدعوى المدنية.

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ وقد سبقت الإشارة إليه، ٩ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٥ ص ٩٦١، ٢٦ مارس سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٨٣ ص ٢٨٨، ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ سابق الإشارة إليه.

بعدم ولاية المحكمة[١] (انظر المادة ٣٥/٢ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩) وكذلك الشأن من باب أولى بالنسبة للدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لعدم تخلف ضرر بالمرة .

المبحث الثانى

موضوع الدعوى المدنية

١٢٢ – **التعويض بالمعنى العام** : موضوع الدعوى المدنية هو التعويض ، وقد يشمل الرد وأداء مقابل من النقود – وهو التعويض بالمعنى الخاص – والمصاريف الدعوى . ومن طرق التعويض التى تحكم بها بناء على طلب المضرور إعلان الحكم بنشره فى الصحف أو تعليقه على المحال العمومية على نفقة المحكوم عليه ، ويطلب هذا غالباً فى الجرائم التى تمس الشرف والاعتبار كالقذف والسب[٢].

وإلى ذلك تشير المادة ١٧١/٢ من القانون المدنى بقولها :

« ويقدر التعويض بالنقد ، على أنه يجوز للقاضى ، تبعاً للظروف وبناء على طلب المضرور ، أن يأمر باعادة الحالة إلى ما كانت عليه أو أن يحكم بأداء أمر معين متصل بالعمل غير المشروع ، وذلك على سبيل التعويض » .

واختصاص المحكمة الجنائية من الوجهة المدنية مقصور على الفصل فى التعويض المترتب على الجريمة ، أما ما خرج عن هذه الدائرة فلا اختصاص لها فيه . فاذا قضى حكم على متهم بالتزوير بحبسه وبالزامه بتعويض للمجنى عليه ، وبالزامه أيضاً بتسليم مستندات محررة لصالح المجنى عليه كانت قد سلمت للمتهم ، وببطلان الحجز المتوقع عليها تحت يد المتهم ، كان الحكم باطلا من جهة قضائه بتسليم المستندات المشار إليها ومن جهة قضائه ببطلان الحجز المتوقع عليها مع بقائه على حالته فيما عدا ذلك مما قضى به[٣].
وحكم بأنه لا اختصاص للمحكمة الجنائية برد حيازة العين المتنازع عليها ،

(١) نقض ١٦ نوفبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٤ ص ١٩٢ .

(٢) على أن إشهار الحكم له طبيعة مختلطة بين العقوبة والتعويض ، شأنه فى ذلك شأن الغرامة الضريبية ومصاريف الدعوى الجنائية .

(٣) انظر نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج٣ رقم ٧٩ ص ١٢٦ .

وذلك عندما تنظر المحكمة فى جريمة انتهاك حرمة ملك الغير ، إذ أن اختصاصها مقصور على التعويضات الناشئة عن ارتكاب الجريمة[١].

ويجوز رفع الدعوى المدنية ، مهما بلغت قيمتها ، بتعويض الضرر الناشيء عن الجريمة أمام المحكمة الجنائية — أيا كانت درجتها — لنظرها مع الدعوى العمومية (المادة ٢٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية) .

١٢٣ — الرد : يتكلم القانون فى المواد من ١٠١ إلى ١٠٩ على الأحكام الخاصة بتسلم الأشياء التى تضبط فى أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية وهذه النصوص عامة ، لا تقتصر على الأشياء التى وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها وإنما تتكلم على التصرف فى جميع الأشياء التى تضبط أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية . وسند الرد بمقتضى هذه النصوص هو حق الملكية أو الحيازة الثابت للمدعي قبل وقوع الجريمة ، ومن جهة أخرى فإن هذه النصوص خاصة بالأشياء التى تضبط فعلا بمعرفة السلطات العامة . ولا جدال فى أن للمدعى بالحقوق المدنية أن يستفيد من هذه النصوص فيسترد الشيء الذى فقده بالجريمة إذا ضبط هذا الشيء بمعرفة السلطات العامة[٢]. أما إذا لم يضبط فان من حقه أن يطالب المتهم بدفع ثمنه أو برده عيناً . وبناء عليه قضي بأن التعويض الذى يطلبه المدعي بالحقوق المدنية يجوز أن يشمل رد الشيء المسروق أو المختلس عيناً أو دفع ثمنه[٣]. ولا يحكم بالرد مالم يطلبه المدعي ، وذلك مالم يوجب القانون[٤] أو يجيز الحكم به[٥].

---

(١) نقض ٨ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٢٤ ص ٥٨٨ .

(٢) انظر بند ٢١٣ من هذا الكتاب .

(٣) نقض ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٤٦ ص ١٣٥ .

(٤) ومثال ذلك ما تقضى به المادة ١١٨ من قانون العقوبات من وجوب الحكم برد ما أخذه الفاعل فى جرائم اختلاس الأموال الأميرية والغدر . فقد رأى الشارع من باب الاختصار فى الإجراءات أن لا ضرورة لدخول صاحب المال مدعياً بحق مدنى بسبب هذا التعويض وأن يكلف القاضى بالحكم به من تلقاء نفسه . على أن إيجاب الحكم بالرد محله ألا يكون المبلغ المختلس حصل رده قبل صدور الحكم بالعقوبة ، فاذا كان المتهم قد رد المبلغ المختلس إلى المجنى عليه قبل صدور الحكم فلا محل لإلزامه برده مرة أخرى (نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٧٩ ص ٧٤) . وإذا كان الحكم قد أثبت أن البنزين المختلس قد ضبط بعد تفريغه فانه يكون قد أصاب بعدم الحكم برد المال المختلس (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٩٠ ص ٤٩١) . وإذا كانت محكمة الموضوع قد قضت بالرد خطأ تعين على محكمة النقض إعفاء الطاعن من رد المال المحكوم برده .

(٥) بالنسبة للأشياء المضبوطة ، تقضى المادة ١٠٥ بأنه « يؤمر بالرد ولو من غير طلب ».

١٢٤ — مقابل الضرر بالنقود : هذا هو التعويض بمعناه الخاص ، ويجوز الحكم به مع الرد أو بدونه ، وتقدير التعويض من حق قاضى الموضوع وحده ولا شأن لمحكمة النقض به[١]. ويعين القاضى طريقة التعويض تبعاً للظروف ، ويصح أن يكون التعويض مقسطاً كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً ، ويجوز فى هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأميناً (المادة ١٧١ من القانون المدنى) . ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب (المادة ٢٢١ من القانون المدنى) .

وغنى عن البيان أن التعويض لا يحكم به إلا إذا طالب به المدعى بالحقوق المدنية ، وهذا مستنتج من صيغ النصوص التى تكلمت عن التعويض (تراجع المادتان ٢٥١ و٢٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية)[٢] .

١٢٥ — المصاريف : تستحق الخزينة العامة رسوما معينة فى كل دعوى نظير الفصل فيها ، وهذه الرسوم يدفعها المدعى مقدما وقد تضيع عليه ، وقد يحكم له بها أو ببعضها على خصمه . والمصاريف — حتى فى الدعوى الجنائية — تعتبر من عناصر التعويض فى الدعوى المدنية[٣] . ويجب التفرقة بين المصاريف التى تنفقها الحكومة فى السير فى الدعوى الجنائية والمصاريف التى يدفعها المدعى بالحقوق المدنية .

---

(١) ومع ذلك إذا كان تقدير التعويض عن الضرر المدعى غير محتاج إلى عناصر متصلة بموضوع الدعوى ، مما يجب أن تمحصه محكمة الموضوع ، كان لمحكمة النقض حق هذا التقدير (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٢٧ ص ٦٨٠ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض — السنة الأولى رقم ٤٩ ص ١٤٤) .

(٢) انظر نقض ١١ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٦٩ ص ٣٤٦ .

(٣) والالتزام بدفع مصروفات الدعوى هو من الالتزامات التى يعتبر القانون مصدراً لها وفقاً لنص المادة ٣٥٦ من قانون المرافعات . ولا يقصد بالحكم بالمصروفات على خصم إلزامه بتعويض عن خطأ ارتكبه فى حق الخصم الآخر ، وإنما أوجب القانون الحكم بها على من خسر الدعوى ، فلا تعتبر من الملحقات المنوه عنها فى المادة ٣٠ من القانون المشار إليه ولا تدخل فى تقدير قيمة موضوع الدعوى (نقض ١٦ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٢ ص ٥٦١) .

١٢٦ – المصاريف المستحقة للحكومة : يفرق القانون فيها بين حالتين :

الأولى – حالة الحكم بالإدانة : فتنص المادة ٣١٣ من قانون الإجراءات الجنائية على أن كل متهم حكم عليه فى جريمة يجوز إلزامه بالمصاريف كلها أو بعضها ، وتنص المادة ٣١٤ على أنه إذا حكم فى الاستئناف بتأييد الحكم الابتدائى جاز إلزام المتهم المستأنف بكل مصاريف الاستئناف أو بعضها . وتنص المادة ٣١٦ على أن لمحكمة النقض أن تحكم بمصاريف الطعن كلها أو بعضها على المتهم المحكوم عليه إذا لم يقبل طلبه أو إذا رفض . وتنص المادة ٣١٨ على أنه إذا لم يحكم على المتهم بكل المصاريف وجب أن يحدد فى الحكم مقدار ما يحكم عليه منها . وإذا حكم على عدة متهمين بحكم واحد فاعلين كانوا أو شركاء ، فالمصاريف التى يحكم بها تحصل منهم بالتساوى ، ما لم يقض الحكم بتوزيعها بينهم على خلاف ذلك أو إلزامهم بها متضامنين (المادة ٣١٧) . وإذا حكم على المتهم بمصاريف الدعوى الجنائية كلها أو بعضها وجب إلزام المسئول عن الحقوق المدنية معه بما حكم به ، وفى هذه الحالة تحصل المصاريف المحكوم بها من كل منهما بالتضامن (المادة ٣٢٢) ولما كان فى غير إمكان المحكمة أن تقضى بذلك على المسئول عن الحقوق المدنية إلا إذا تدخل أو أدخل فى الدعوى المدنية ، فقد نصت المادة ٢٥٣ من القانون على أن للنيابة العامة أن تدخل المسئولين عن الحقوق المدنية ، ولو لم يكن فى الدعوى مدع بحقوق مدنية ، للحكم عليهم بالمصاريف المستحقة للحكومة .

ومن هذه النصوص يتبين أن الحكم على المتهم بمصاريف الدعوى العمومية جوازى ، فاذا سكت الحكم عنها فمعنى ذلك أن المحكمة رأت إعفاءه منها .

والثانية – حالة الحكم بالبراءة : ولا يجوز فيها إلزام المتهم بالمصاريف ، ويستثنى من ذلك ما تنص عليه المادة ٣١٥ من القانون من أنه إذا برئ المحكوم عليه غيابيا بناء على معارضته يجوز إلزامه بكل أو بعض مصاريف الحكم الغيابى وإجراءاته . وقد لوحظ فى ذلك أن المتهم يكون هو المتسبب بتغيبه فى إطالة الإجراءات ولو حضر من أول الأمر لحكم ببراءته .

١٢٧ – المصاريف المستحقة للمدعى المدنى : يكون المدعى بالحقوق المدنية ملزماً للحكومة بمصاريف الدعوى ، ويتبع فى تقدير هذه المصاريف وكيفية تحصيلها ما هو وارد فى لائحة الرسوم القضائية (المادة ٣١٩)[١]. وإذا حكم بادانة المتهم فى الجريمة وإلزامه بالتعويضات المطلوبة وجب الحكم عليه للمدعى بالحقوق المدنية بالمصاريف التى تحملها[٢]، وللمحكمة مع ذلك أن تخفض مقدارها إذا رأت أن بعض هذه المصاريف غير لازم . وإذا قضى للمدعى بالحقوق المدنية ببعض التعويضات التى طلبها فيجوز تقدير هذه المصاريف على نسبة تبين فى الحكم ، فاذا لم يحكم له بتعويضات تكون عليه المصاريف التى استلزمها دخوله فى الدعوى (تراجع المادة ٣٢٠ من القانون). وقد يحكم ببراءة المتهم وإلزامه بالتعويضات كلها أو بعضها كما لو سقطت الدعوى العمومية لسبب خاص بها ، وفى هذه الحالة يكون تقدير المصاريف الواجب الحكم بها للمدعى وفقاً للقواعد المقررة فى قانون المرافعات (تراجع المواد من ٣٥٦ إلى ٣٦٢ من قانون المرافعات) .

ويعامل المسئول عن الحقوق المدنية معاملة المتهم فيما يختص بمصاريف الدعوى المدنية (المادة ٣٢١ من قانون الإجراءات الجنائية) .

المبحث الثالث

خصوم الدعوى المدنية

١٢٨ – المدعى فى الدعوى المدنية : لا تقبل الدعوى المدنية إلا من شخص ذى صفة أهل للتقاضى .

(١) والرسوم التى يدفعها المدعى المدنى تقدر بحسب قيمة الدعوى طبقاً للقواعد العامة فى قانون الرسوم القضائية رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ . وبجانب الرسوم يدفع المدعى أمانة تقدرها الجهة التى يدعى أمامها لتسدد منها النفقات التى يستدعيها تحقيق دعواه ، كأتعاب الخبراء ومصاريف الشهود ، وإذا لم يكف ما أودعه يطالب بدفع أمانة تكميلية أثناء سير الدعوى .

(٢) الحكم بالزام المتهم بمصاريف الدعوى المدنية ومقابل أتعاب المحاماة من غير أن يطلب المدعى بالحقوق المدنية ذلك صراحة لا يعتبر قضاء بما لم يطلبه الخصوم وإنما إعمالا لحكم القانون ، فقد أوجبته المادتان ٣٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية و ٣٥٦ من قانون المرافعات ، ويدخل فى حساب المصاريف مقابل أتعاب المحاماة طبقاً للمادة ٣٥٧ مرافعات (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٧ ص ٨٦١) .

صفة المدعي المدني : لاتقام الدعوى المدنية إلا ممن لحقه ضرر شخصي من الجريمة [1]، فلا يقبل من السيد أن يدعي بحقوق مدنية في جريمة وقعت على خادمه — ولو كان وقوعها عليه في أثناء تأدية الخدمة — ما دام لم يلحقه ضرر شخصي من تلك الجريمة . ولا من البنت عن جريمة وقعت على أمها ما دامت لا تطالب بحق شخصي لها مستقل عن حقوق والدتها ، وإنما تطالب بهذه الحقوق ولا تبغي بدعواها إلا أن يعود مال والدتها إليها[2] .

ولكن لا يشترط لقبول الدعوى المدنية أن تكون الجريمة قد وقعت على من أصابه ضرر منها ؛ فللزوج أن يطالب باسمه بتعويض الضرر الناشئ عن القذف أو السب الموجه إلى زوجته متى تعدت إليه عبارات القذف أو السب ، وإذا سرق من شخص سند كان محرراً باسم زوجته فلهذا الشخص أن يدخل في الدعوى المرفوعة على المتهم ليطالب بتعويض الضرر الذي أصابه شخصياً والذي نشأ مباشرة عن السرقة[3] . ولا يلزم أن يكون المضرور من الجريمة شخصاً آدمياً بل يجوز أن يكون شخصاً معنوياً ، وعندئذ ترفع

---

(١) ومن المفهوم أن الدولة ، وهي صاحبة السلطة في العقاب ، لاحق لها في الادعاء مدنياً للمطالبة بتعويض الضرر الأدبي الذي لحق المجتمع من الجريمة ، فالدعوى العمومية التي تباشرها النيابة تهدف إلى تحقيق هذه الغاية (نقض فرنسي ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ ص ٤٩٥)

(٢) نقض ١٤ ابريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٤٢ ص ٤٦٣ .

وإذا دفعت شركة تأمين التعويض المستحق للعامل المصاب فلا يقبل حلولها محله في حق المطالبة بالتعويض المذكور (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٠ ص ٤٨٢) . وطبقاً لقانون ٣ ابريل سنة ١٩٤٢ في فرنسا ، يعاقب الوسيط الذي يتفق مع المجني عليه في جريمة على تسوية التعويضات المستحقة له والحلول محله في المطالبة بها ، فاذا رفعت الدعوى على الوسيط بهذه الجريمة فلا يقبل تدخل نقابة المحامين مدعية بالحق المدني قبل المتهم بحجة أن الجريمة قد الحقت ضرراً مادياً وأدبياً بمصلحة النقابة (نقض فرنسي ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعي ١٩٦٢ ص ٦٦ والتعليق على الحكم) .

(٣) نقض ٣٠ ابريل سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٣٧ ص ٣١٧ . ولزوجة الشريك أن تطالبه بالتضامن مع الزوجة الزانية بتعويض الضرر الذي أصابها من جريمة الزنا ولو لم تقم الدعوى على الشريك بجريمة زنا الزوج (استئناف بوردو ١٤ يونيه سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعي ١٩٦١ ص ١٣٥) .

الدعوى ممن يمثله [1]. أما الجماعات والهيئات التي ليس لها شخصية معنوية فلا يمكنها رفع الدعوى المدنية التي لا تقبل إلا من الأعضاء أنفسهم عن الضرر الذي يلحق كلا منهم على انفراد. ولذلك حكم بأن عبارات القذف الموجهة إلى مجموعة من الناس، كمجلس الأقباط الملي مثلا، تعتبر موجهة إلى أفراد ذلك المجموع، وبناء عليه يكون لكل فرد من أفراده الحق في طلب تعويض ما ناله من الضرر بسبب هذا القذف [2].

١٢٩ - انتقال الحق في إقامة الدعوى المدنية: القاعدة العامة أن الحق في إقامة الدعوى المدنية - أمام القضاء المدني - يجوز أن ينتقل ممن أضرت به الجريمة شخصياً إلى ورثته ودائنيه والمحال إليهم. أما أمام القضاء الجنائي فيلاحظ أن القانون إذ أجاز للمدعي بالحق المدني أن يطالب بتعويض ما لحقه من ضرر أمام المحكمة الجنائية إما عن طريق تدخله في دعوى جنائية أقيمت فعلا على المتهم وإما بالتجائه مباشرة إلى المحكمة المذكورة مطالباً بالتعويض ومحركا للدعوى الجنائية، فان هذه الاجازة إنما هي استثناء من أصلين مقررين حاصل أولهما - أن المطالبة بمثل هذه الحقوق إنما تكون أمام المحكمة المدنية، ومؤدى ثانيهما - أن تحريك الدعوى الجنائية إنما هو حق تمارسه النيابة العامة وحدها. ومن ثم يتعين عدم التوسع في الإستثناء المذكور وقصره على الحالة التي يتوافر فيها الشرط الذي قصد الشارع أن يجعل الالتجاء إليه فيها منوطاً بتوافره وهو أن يكون المدعي بالحق المدني هو الشخص الذي أصابه ضرر مباشر من الجريمة، وإلا كان من شأن إجازة هذا الحق لمن يحل محل المدعي بالحق المدني أن يدخل استعماله في نطاق المساومات الفردية مما لا يتفق والنظام العام [3]. وعلى ذلك يكون لورثة القتيل أن يرفعوا الدعوى أمام المحكمة الجنائية للمطالبة بالتعويض عما لحقهم شخصياً من الضرر بسبب وفاة مورثهم، لكن لا يجوز لهم المطالبة بحقوق مدنية نشأت لمورثهم

(١) انظر في تطبيق ذلك على الشركات التجارية: نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٢٧ ص ٣٨٧.

(٢) نقض ٦ مايو سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٢ رقم ١٠٤.

(٣) نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ سابق الإشارة إليه.

ثم انتقلت إليهم بوفاته . كذلك لا تقبل الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية من الدائنين باسم مدينهم المضرور من الجريمة ، ولا ممن حول إليه الحق فى التعويض[١] ، فمحل المطالبة بهذه الحقوق هو المحكمة المدنية . ولكن إذا رفعت الدعوى ممن أضرت به الجريمة فانه يجوز لغيره أن يحل محله فيها طبقاً لأحكام القانون المدنى فى هذا الشأن[٢] .

وإنه وإن اختلف شراح قانون المرافعات حول طبيعة الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية لانعدام الصفة ، فانه لا محل لهذا الخلاف إذا أريد نظر الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية ، فالدفع بعدم القبول أمامها متعلق بالنظام العام للأسباب السابق ذكرها[٣] .

١٣٠ – أهلية المدعى المدنى : لا تقبل الدعوى المدنية إلا من شخص أهل للتصرف فى حقوقه المدنية ، فاذا كان من لحقه ضرر من الجريمة فاقد الأهلية أو ناقصها لا تقبل الدعوى إلا من وليه أو وصيه أو القيم عليه[٤] . وإذا لم يكن له من يمثله قانوناً جاز للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الجنائية – بناء على طلب النيابة العامة – أن تعين له وكيلا ليدعى بالحقوق المدنية بالنيابة عنه ، ولا يترتب على ذلك فى أية حال إلزامه بالمصاريف القضائية (المادة ٢٥٢ ا . ج) .

١٣١ – المدعى عليه فى الدعوى المدنية : ترفع الدعوى المدنية بتعويض الضرر على المتهم بالجريمة ، فاعلا أصليا أو شريكاً . وإذا تعدد المسئولون عن العمل الضار كانوا متضامنين فى التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى ، إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض (المادة ١٦٩ من القانون المدنى) . ولا يؤثر فى قيام المسئولية القضائية قبل

---

(١) فلا تقبل الدعوى المدنية من الشركة المؤمن عندها للمطالبة بالتعويض الذى دفعته للمجنى عليه المصاب (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ سابق الإشارة إليه) . وفى نفس المعنى : نقض فرنسى ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٧ دالوز الأسبوعى ١٩٥٨ ص ٣٨٦ .

(٢) انظر نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١١ ص ٥١ .

(٣) انظر بند ١١٨ من هذا الكتاب .

(٤) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٥٦ من مشروع اللجنة .

المتهمين عدم ثبوت اتفاق بينهم على التعدى ، فان هذا الاتفاق إنما تقتضيه فى الأصل المسئولية الجنائية عن فعل الغير ، أما المسئولية المدنية فتبنى على مجرد توارد الخواطر على الاعتداء[1] .

ويجوز رفع الدعوى المدنية أيضا على المسئولين عن الحقوق المدنية عن فعل المتهم (المادة ٢٥٣ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية) . وللمسئول عن الحقوق المدنية أن يدخل من تلقاء نفسه فى الدعوى فى أية حالة كانت عليها (المادة ٢٥٤ / ١ من قانون الإجراءات الجنائية) ، فمن يجوز إدخاله فى الدعوى يجوز له الدخول من تلقاء نفسه ، وللنيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية المعارضة فى قبول تدخله (المادة ٢٥٤ / ٢) . ويقصد بالمسئولين مدنيا الأشخاص المسئولون قانوناً عن عمل غيرهم كالذين تناولتهم المادتان ١٧٣ و١٧٤ من القانون المدنى[2] .

١٣٢ — انتقال الالتزام بالتعويض : حق التعويض يقابله التزام فى ذمة الجانى أو المسئول مدنياً ينتقل بوفاتهما إلى الورثة ، ولكن هؤلاء لا يلتزمون بالوفاء إلا فى حدود التركة وبنسبة أنصبتهم فيها ، فلا يسألون عن التعويض بالتضامن ، إذ أن التضامن يفترض الاشتراك فى الخطأ ،

---

(١) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٢٠١ ص ٩٦٩ .

(٢) وغنى عن البيان أن المسئول عن الحقوق المدنية يحكم عليه بالتعويض طبقاً لأحكام القانون المدنى ، فلا يستطيع الوالد التخلص من المسئولية المدنية عن جريمة يرتكبها ابنه إلا إذا أثبت أنه قام بواجب الرقابة أو أن الضرر كان لابد واقعاً ولو قام بهذا الواجب (انظر نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢١١ ص ٦٢٦) . ولا يسأل المتبوع عن خطأ التابع إذا وقعت الجريمة بعيداً عن محيط الوظيفة أى عند ارتكابها خارج زمان الوظيفة ومكانها ونطاقها وبغير أدواتها (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٧٥ ص ٨٩٧) . ويكفى لتحقق مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع ، ويستوى أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزة التابع لحدود وظيفته أو عن طريق الإساءة فى استعمال هذه الوظيفة أو عن طريق استغلالها ، ويستوى كذلك أن يكون خطأ التابع قد أمر به المتبوع أو لم يأمر به ، علم به أو لم يعلم ، كما يستوى أن يكون التابع فى ارتكابه الخطأ المستوجب للمسئولية قد قصد خدمة متبوعه أو جر نفع لنفسه ، يستوى كل ذلك ما دام التابع لم يكن يستطيع ارتكاب الخطأ أو يفكر فى ارتكابه لولا الوظيفة (نقض ٣ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٥ ص ٤٦) . وانظر نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٧ ص ٢٦٣ .

وهو مالا يتوافر فى هذه الحالة . وإذا لم يترك الجانى أو المسئول مدنياً تركة سقط الالتزام بالتعويض ، إذ لا يلتزم الورثة به من أموالهم الخاصة .

١٣٣ — أهلية المدعى عليه : لا تقبل الدعوى المدنية قبل الجانى أو المسئول مدنياً أو الوارث إلا إذا كان أهلا لتحمل المقاضاة مدنياً ، فاذا كان الملتزم بالتعويض فاقد أو ناقص الأهلية وجب رفع الدعوى فى مواجهة وليه أو وصيه أو القيم عليه حسب الأحوال . ولم يستثن القانون من هذا حالة ما إذا كان المتهم أهلا لتحمل المقاضاة جنائياً ، فالقاعدة تسرى ما دام غير أهل لتحمل المقاضاة مدنياً[1] ، غاية ما هناك أنه إذا لم يكن للمتهم بالجريمة من يمثله وجب على المحكمة أن تعين له من يمثله (المادة ١٠/٢٥٣ من القانون) .

الفصل الثانى

ما يقيد حرية المدعى المدنى فى الالتجاء إلى الطريق الجنائى

١٣٤ — تقييد ولاية المحاكم الجنائية بنظر النزاع المدنى : حق المدعى فى الالتجاء إلى أى القضاءين ليس مطلقا ، بل هو مقيد بأن تكون الدعوى قد رفعت إلى القضاء العادى ، فاذا كان المتهم يحاكم جنائياً أمام محكمة استثنائية لا يكون أمام المدعى المدنى إلا الالتجاء إلى القضاء المدنى .

---

(١) وقد جاء فى تقرير لجنة الشيوخ عن هذه المادة أن اللجنة رأت الأخذ بالمبدأ العام وهو أن عديم الأهلية لا يقاضى مدنياً إلا فى شخص من يمثله قانوناً ، فلا محل لحرمان المتهم من ذلك أمام المحاكم الجنائية ، ولا ضرر على أحد من إعطاء المتهم عديم الأهلية ضمانة أخرى بادخال من يمثله قانوناً ليعاونه فى الدفاع عن نفسه . وقضى بأنه ما دامت دعوى المدعى بالحقوق المدنية قد وجهت إلى أبى المتهم بصفته ولياً على ابنه فلا وجه للقول بأن الحكم الذى قضى بالزامه بأن يدفع التعويضات من مال ابنه قد حكم بما لم يطلبه المدعى (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٣ ص ٧١٩) . وحكم بأنه متى كان الثابت أن المتهم كان قاصراً إذ كان يبلغ من العمر خمسة عشر عاماً ، وكانت الدعوى المدنية قد رفعت عليه شخصياً دون أن توجه إلى وليه أو وصيه أو من يمثله قانوناً فان الحكم إذ قضى بقبولها يكون مخطئاً (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٣ ص ١١٠٣ ، ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٣٩ ص ٥٠٩ ، ١٠ فبراير سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٤٦ ص ١٦٢) .

وهذا يرجع إلى أن اختصاص مثل هذه المحاكم استثنائى ، فاذا كان الشارع لم يخولها صراحة الفصل فى الدعوى المدنية فلا تملك نظرها[١]. وبفرض ان الدعوى الجنائية يمكن إقامتها أمام محكمة عادية ، فان حق المدعى المدنى فى الخيار يكون مقيداً : أولا — بأن تكون هناك دعوى عمومية قائمة ، إذ لا تستقيم الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية إلا تبعاً لدعوى عمومية ، فبهذه التبعية فقط تظهر فائدة الخروج على قواعد الولاية ، ثانيا — ألا يكون المدعى قد رفع دعواه بطلب التعويض إلى المحكمة المدنية بعد ان رفعت الدعوى الجنائية . وسنتكلم على القيدين فى المبحثين الآتيين .

المبحث الاول

تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية

١٣٥ — قاعدة التبعية : إن علة تخويل المحاكم الجنائية الفصل فى الدعوى المدنية تقوم فى اختصاصها بنظر الدعوى العمومية المترتبة على نفس الجريمة ، فلا مبرر لمخالفة قواعد الولاية ما لم تكن الدعوى العمومية قد حركت فعلا[٢] . وبناء عليه لا يقبل الادعاء مدنيا إذا كانت الدعوى العمومية لم تنشأ أصلا ، أو كانت قد نشأت ثم انقضت قبل أن تتصل بها

(١) جارو تحقيق ج ١ فقرة ١٨٠ ، فستان هيلى ج ٥ فقرة ٣٣٩٥ ، لبواتفان مادة ٣ فقرة ٣ ، دنديه دى فابر فقرة ١١٣٩ . وقد يرى الشارع أن ينص صراحة على عدم قبول الدعوى المدنية أمام محكمة استثنائية قطعاً لكل شبهة ، ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ١١ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ من أنه « لا تقبل الدعوى المدنية أمام محاكم أمن الدولة » .

(٢) فالأصل فى توزيع الاختصاص هو أن تنظر المحاكم المدنية الدعاوى المدنية والمحاكم الجنائية الدعاوى الجنائية ، ولم يخرج الشارع عن هذا الأصل إلا بقدر ما خول المحاكم الجنائية من حق نظر دعاوى التعويض عن الأضرار الناشئة من الجرائم المرفوعة إليها ، باعتبار أن ذلك متفرع عن إقامة الدعوى أمامها على متهمين معينين بجرائم معينة منسوبة إليهم بالذات قام عليها طلب المحاكمة وطلب التعويض معاً . وإذن فلا اختصاص للمحكمة الجنائية بنظر دعوى تعويض عن وقائع لم ترفع بها الدعوى العمومية ، كما لا اختصاص لها بالحكم بالتعويض عن وقائع لم يثبت وقوعها من المتهم الذى تحاكمه مهما يكن قد صح عندها أنها وقعت من غيره ، ما دام هذا الغير لم تقم عليه الدعوى الجنائية بالطريق القانونى (نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٤ ص ٢١٣ ، وانظر أيضاً نقض أول يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١١٦ ص ٤٢٧) .

المحكمة ، بوفاة المتهم أو بعفو شامل أو بالتقادم أو بالغاء الجريمة بقانون جديد أو بقرار من إحدى سلطات التحقيق بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى . ومجرد رفع الدعوى إلى المحكمة لا يجعلها مختصة بنظر الدعوى المدنية ، وإنما يلزم اتصالها بالدعوى الجنائية ، فاذا قضت بعدم قبولها[1] أو بعدم اختصاصها بنظرها امتنع عليها أن تعرض للنزاع المدنى ، إذ لا يكون عندئذ مستنداً إلى دعوى جنائية . وطبيعي أن الدعوى الجنائية لو خرجت من حوزة المحكمة بالفصل فيها فإنه لا يبقى أمام المدعى بالحقوق المدنية إلا الالتجاء إلى القضاء المدنى .

وتبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية لا تنتهى عند اتصال القضاء الجنائى بالدعوين ، وإنما تستمر أثناء نظر الدعوى ، فلا يجوز للمحكمة أن تفصل فى الدعوى الجنائية وتؤجل الفصل فى الدعوى المدنية لجلسة تالية وإلا كان حكمها بعد ذلك فى الدعوى المدنية باطلا لزوال ولاية الفصل فيها[2] . ولكن للمحكمة أن تفصل فى الدعوى الجنائية وتحيل الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف إذا رأت أن الفصل فى التعويضات يستلزم إجراء تحقيق ينبنى عليه إرجاء الفصل فى الدعوى الجنائية (المادة ٣٠٩ من القانون)[3] . وظاهر أن إحالة الدعوى على المحكمة المدنية لا يكون

(١) فاذا كانت الدعوى العمومية فى جناية قد أحيلت إلى محكمة الجنايات من النيابة العامة فانه يجب الحكم بعدم قبولها ، ولما كانت الدعوى المدنية تابعة للدعوى العمومية ، فانه يتعين القضاء بعدم قبولها أيضاً (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٥ ص ٤٠٩) .

(٢) انظر نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٨٠ ص ٦٤٦ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٦٦ ص ٦٠٦ .

(٣) انظر نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٧٨ ص ٥٤١ . وهذا يفترض أن تكون المحكمة قد استكملت التحقيقات فى الدعوى الجنائية ، فلا يحق لها أن تفصل فى الدعوى الجنائية التى هى أساس الدعوى المدنية دون أن تستنفد وسائل التحقيق الممكنة . ولا ينبغى لها أن تتخلى عن واجبها هذا بمقولة إن الأمر يحتاج إلى إجراءات وتحقيقات يضيق عنها نطاق الدعوى ، فان نطاق الدعوى الجنائية لا يمكن أن يضيق أبداً عن تحقيق موضوعها للفصل فيها على أساس التحقيق الذى يتم ، وإذن فتخلى محكمة الجنح عن التحقيق فى الدعوى الجنائية مع أنها قالت بأنه لازم للفصل فيها ومع أنها رأت إمكان إجرائه بمعرفة المحكمة المدنية يعيب الحكم . ومتى كان الأمر كذلك وكان الحكم بعدم الاختصاص بنظر الدعوى المدنية نتيجة لازمة للخطأ الذى وقعت فيه المحكمة فانه يكون باطلا (نقض ٨ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٦١ =

إلا حيث تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر الدعوى المدنية ، وعندئذ يتعين عليها إما الفصل فيها وإما إحالتها للأسباب المتقدمة ، فتكون مخطئة إذا قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية وإحالتها على المحكمة المدنية ، أو كانت مختصة بنظرها وسكتت عن الفصل فيها أو إحالتها إلى المحكمة المدنية[1] .

وينبنى على قاعدة التبعية أيضاً أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضى فى الدعوى المدنية وتؤجل الفصل فى الدعوى العمومية ، إذ أن حكمها فى الدعوى المدنية يجب أن يأتى تبعاً للحكم فى الدعوى الجنائية للعلة نفسها التى خولتها الاختصاص بنظرها . ومن أجل هذا تنص المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية على أن « كل حكم يصدر فى موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل فى التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم[2] . . . » ، فاذا رأت المحكمة أن إحدى الدعويين غير صالحة للحكم فيها وجب تأجيل الفصل فيهما .

١٣٦ — إن عدم قبول الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية منفصلة عن الدعوى العمومية مبنى على عدم اختصاص هذه المحاكم بالمسائل المدنية ومتعلق بتحديد ولايتها ، فهو إذن من النظام العام ، تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ، ويقبل الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض (تراجع المادة ٣٣٢ ا . ج) .

=ص ٥٢٣ ، نقض ٥ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٦٤ ص ٢٢٥) وإذا كانت المحكمة قد قضت فى الدعوى الجنائية وأحالت الدعوى المدنية إلى المحكمة التجارية ، وبنت قضاءها بالإحالة على ما تبين لها من وجود دعوى أخرى منظورة أمام هذه المحكمة الأخيرة وعلى ما رأته من وجود ارتباط وثيق بين الدعويين ، وكان قانون الإجراءات الجنائية لم يتحدث عن حالة الارتباط ، وهو وفقاً لقانون المرافعات لا يحكم به إلا إذا دفع به من له مصلحة فيه ، وكان أحد لم يدفع به ، فان الحكم يكون مخالفاً للقانون (نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣١٢ ص ١٠٦٢) .

وحكم بأن المنازعة فى صفة المدعين بالحق المدنى من الحالات التى يجوز فيها للمحكمة الجنائية إحالة الدعوى إلى المحكمة المدنية (نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٧٩ ص ٩١٨) .

(١) نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٦٧ ص ١٠٥٢ .

(٢) والمقصود هنا هو الحكم الذى تفصل به المحكمة فى موضوع الدعوى المدنية بالتعويض أو برفضه ، أما إذا كانت الدعوى المدنية غير مقبولة ، لعدم قيام الضرر أو لم تكن للمدعى صفة ، وجب الحكم بعدم قبول الدعوى المدنية ابتداء (يراجع بند ١١٨ من هذا الكتاب) .

١٣٧ – استثناءات القاعدة : كان قانون تحقيق الجنايات يجيز للمحاكم الجنائية الفصل فى الدعوى المدنية رغم البراءة فى الدعوى الجنائية ، لعدم المعاقبة على الفعل أو لسقوط الدعوى الجنائية قبل رفعها بالتقادم(١) ، ولم يكن لهذين الاستثناءين مبرر ، ولذلك أغفلهما القانون الحالى جريا على خطته فى حصر ولاية المحاكم الجنائية بنظر المسائل المدنية فى أضيق نطاق ، فأصبحت مستثنيات القاعدة مقصورة على الحالات الآتية .

١٣٨ – تعويض المتهم : للمتهم أن يطالب المدعى بالحقوق المدنية أمام المحكمة الجنائية بتعويض الضرر الذى لحقه بسبب رفع الدعوى عليه إذا كان لذلك وجه (المادة ٢٦٧ ا.ج) . ولا يكفى لإجابة المتهم إلى طلبه أن تقضى المحكمة برفض التعويضات التى يطلبها المدعى المدنى ، وإنما يشترط

(١) تراجع المواد ١٤٧ و ١٧٢ و ٢٨٢ من قانون تحقيق الجنايات ، ومؤلفنا فى شرح هذا القانون فقرة ٣٣٦ وما بعدها . ومع ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم الاختصاص على أن قانون الإجراءات الجنائية لم يرد فيه ما يقابل حكم المادتين ١٤٧ و ٢٨٢ من قانون تحقيق الجنايات الملغى الذى كان يجيز للمحاكم الفصل فى الدعوى المدنية رغم البراءة فى الدعوى الجنائية ، ولما كانت المادة ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية تنص فى صراحة على أن كل حكم يصدر فى موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل فى التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم ، وذلك ما لم تر المحكمة أن الفصل فى هذه التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبنى عليه إرجاء الفصل فى الدعوى الجنائية فعندئذ تحيل المحكمة الدعوى إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف – لما كان ذلك فإنه كان متعيناً على المحكمة إما أن تفصل فى موضوع الدعوى المدنية فى الحكم الذى أصدرته فى الدعوى الجنائية إن رأتها صالحة للفصل فيها وإما أن تحيلها إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف إن رأت أن ذلك يترتب عليه تعطيل الفصل فى الدعوى الجنائية . أما وقد قضت بعدم اختصاصها بنظر الدعوى المدنية بمظنة أنها غير مختصة أصلا بالفصل فيها فإن حكمها يكون مخالفاً للقانون (نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٦٧ ص ١٠٥٢ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٧٥ ص ٥٩٦ ، ٣ نوفبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٨١ ص ٨٤٩) . وهذا القضاء محل نظر ، لأن إعمال المادة ٣٠٩ لا يكون إلا حيث تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر الدعوى المدنية وفقاً لما تقدم ، فعندئذ يجب عليها أن تفصل فى الدعوى المدنية أو تحيلها إلى المحكمة المدنية . ثم إن إلزام المحكمة الجنائية بالفصل فى الدعوى المدنية رغم البراءة سيؤدى إلى نتيجة خطيرة ، تظهر فى رفع الدعوى المباشرة من المدعى المدنى ، فهو كثيراً ما يبنى طلبه على أساس جنائى فى الظاهر مدنى فى الواقع ، ومن المسلم أنه لا يجوز لأحد الأفراد أن يغير بعمله فى القواعد القانونية التى توزع بها الولاية بين المحاكم (يراجع نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢١٠ ص ٢٧٢) . وعلى كل حال فإن القضاء موضوع الكلام مخالف لما جرى عليه قضاء النقض فى هذا الخصوص ، على ما تقدم فى موضعه (انظر بند ١٢٠) .

فضلا عن ذلك أن يثبت أن المدعي بالحقوق المدنية قد أقام الدعوى بسوء قصد أو على الأقل بغير تبصر ولا ترو فلا يكون للتعويض سند إذا كان قد أقامها بسلامة نية وبناء على شبهات قوية . فاذا استظهرت المحكمة أن رفع الدعوى كان بسبب خطأ المدعى بالحقوق المدنية وجب عليها أن تقضى عليه بالتعويضات للمتهم إذا طلبها . والتعويضات التى يحكم بها فى هذه الحالة ليست ناشئة حتما عن جريمة[1] ، ولكن القانون يجيز الحكم بها رغبة فى تجنيب المتهم مشقة الالتجاء إلى الطريق المدنى ، بينما يسهل على المحكمة الجنائية القضاء فيها وقد كونت عقيدتها مما تم أمامها من إجراءات . ولكن يشترط للحكم بالتعويضات أن يطلبها المتهم فى مواجهة المدعى بالحقوق المدنية قبل أن تنتهى دعواه أمام المحكمة الجنائية ، فاذا سكت المتهم حتى فصل فى الدعوى المدنية ، أو إلى أن اعتمدت المحكمة الجنائية ترك المدعى المدنى دعواه ، فلا يقبل منه طلب التعويض ، إذ لا تستطيع المحكمة أن تفصل فيه فى مواجهة شخص لم تصبح له صفة فى الدعوى .

١٣٩ — سقوط الدعوى العمومية بعد رفعها : إذا سقطت الدعوى الجنائية بعد رفعها لسبب من الأسباب الخاصة بها فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية المرفوعة معها (المادة ٢٥٩ — ٢ من قانون الإجراءات الجنائية) . فالفرض أن ترفع الدعوى المدنية إلى المحكمة الجنائية تبعاً لدعوى عمومية ، ثم تنقضى الدعوى الأخيرة لسبب من الأسباب الخاصة بها كوفاة المتهم أو مضى المدة أو صدور عفو شامل أو قانون يجعل الواقعة غير معاقب عليها ، فلا تأثير لذلك فى سير الدعوى المدنية ويتعين على المحكمة الفصل فيها[2] . ويعلل هذا بأن التلازم بين الدعويين لا يشترط إلا وقت رفع الدعوى المدنية ، فللمدعي المدني حق مكتسب فى أن يفصل فى دعواه بمعرفة المحكمة الجنائية ولا يجوز أن يضار بسبب البطء الذى أدى إلى سقوط

(١) اللهم إلا إذا توافرت عناصر البلاغ الكاذب ، ولا تقضى فيه المحكمة إلا إذا رفعت الدعوى عنه ممن يملك ذلك (انظر جارو تحقيق جـ ١ فقرة ١٩٨ ص ٤٣٨) .

(٢) ومع ذلك حكم بأنه إذا صدر بعد رفع الدعوى قانون يجعل الفعل غير معاقب عليه وجب على المحكمة الجنائية أن تقضي بعدم ولايتها بنظر الدعوى المدنية (نقض فرنسى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٤٥) .

الدعوى الجنائية . وهذا التعليل غير صحيح على اطلاقه ، فالتلازم بين الدعويين لا ينتهى باتصال القضاء بهما ، بل يبقى – كما سبق القول – حتى صدور الحكم . ولعل الصحيح أن التلازم بين الدعويين يظل مشروطاً حتى تنتهى إحداهما ، فسبب السقوط الخاص بإحداهما لا يؤثر على سير الأخرى . وستعرض لنا تطبيقات أخرى لهذه القاعدة .

١٤٠ – الطعن فى الحكم من المدعى المدنى وحده : قد يفصل حكم فى الدعويين ، فلا يطعن المتهم أو النيابة فيما قضى به فى الدعوى العمومية ، ويطعن المدعى المدنى فيما قضى به فى الدعوى المدنية بطريق الاستئناف أو النقض ، وعندئذ تطرح الدعوى المدنية وحدها أمام المحكمة الاستئنافية أو أمام محكمة النقض . وهذا تطبيق آخر للمبدأ المذكور فى البند السابق ، إذ تحققت تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية حتى انقضت الأخيرة بحكم بات ، فلا تأثر لذلك فى سير الدعوى المدنية ولو ترتب على هذا فى النهاية تناقض بين الحكمين فى دعويين تجمعهما وحدة المصدر[1] .

(١) وقد قضى بأن القانون حين خول المدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف حكم محكمة أول درجة فيما يتعلق بحقوقه المدنية يكون قد قصد إلى تخويل المحكمة الاستئنافية – وهى تفصل فى هذا الاستئناف – التعرض للدعوى ومناقشتها كما كانت مطروحة أمام محكمة أول درجة ، فإذا ما قضت فى الدعوى المدنية على خلاف الحكم الابتدائى فلا يصح النعى عليها بأنها خالفت الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية ، ما دام القانون نفسه قد حللها من التقيد به فى هذه الحالة (نقض ٦ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٦٩ ص ٥٣٣) . وحكم بأن للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر بالبراءة فيما يتعلق بحقوقه المدنية ، وهذا الحق مستقل عن حق النيابة العامة وعن حق المتهم بالاستئناف ، ولا يمنعه عنه سوى القيد الخاص بالنصاب . ومن ثم فله أن يستأنف الحكم برفع الدعوى المدنية وإن كان قد قضى ببراءة المتهم ولم تستأنفه النيابة . ومتى رفع استئناف كان مقبولا وكان على المحكمة بمقتضى القانون عند النظر فى دعوى المدعى أن تقول كلمتها فيها ويكون قولها صحيحاً فى خصوصية الدعوى ولو كونت جريمة ، ولا يؤثر فى هذا الأمر كون الحكم الصادر فى الدعوى العمومية قد أصبح نهائياً وحاز قوة الشىء المحكوم فيه ، إذ أنه لا يكون ملزماً للمحكمة وهى تفصل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها لأن الدعويين – وإن كانتا ناشئتين عن سبب واحد – إلا أن الموضوع يختلف فى كل منهما عن الإخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم الجنائى (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض – السنة الأولى رقم ١٧٠ ص ٣٧٩ ، وانظر أيضاً نقض أول يناير سنة ١٩٥١ – نفس المجموعة – السنة الثانية رقم ١٧٠ ص ٤٥٢ ، ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٤٠ ص ٩٧) .

المبحث الثانى

مايقيد حق المدعي فى الخيار بين الطريقين الجنائى والمدنى

١٤١ – خيار المدعى المدنى : للمدعى المدنى الخيار بين أن يقيم دعواه أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى العمومية وبين رفعها إلى المحكمة المدنية . على أن حقه فى ذلك يتقيد بأصول معينة ، وبحسب ما إذا سلك أولا الطريق الجنائى أو الطريق المدنى .

١٤٢ – الالتجاء أولا إلى الطريق الجنائى : قد يرفع المدعى بالحقوق المدنية دعواه أولا إلى المحكمة الجنائية ، فهذا لا يمنعه من ترك دعواه أمامها ورفعها أمام المحكمة المدنية ، مالم يكن قد صرح بترك الحق المرفوعة به الدعوى (المادة ١٦٢ أ.ج) . والحكمة فى تسهيل ذلك أن المدعى يترك الطريق الاستثنائى ويلجأ إلى الطريق العادى .

١٤٣ – الالتجاء أولا إلى الطريق المدنى : تنص المادة ٢٦٤ على ما يأتى : « إذا رفع من ناله ضرر من الجريمة دعواه بطلب التعويض إلى المحكمة المدنية ، ثم رفعت الدعوى الجنائية ، جاز له إذا ترك دعواه أمام المحكمة المدنية أن يرفعها إلى المحكمة الجنائية مع الدعوى الجنائية » . وتفرق هذه المادة بين حالتين :

الأولى – حالة ما إذا رفعت الدعوى المدنية قبل أن ترفع الدعوى الجنائية ، وفى هذه الحالة لم يكن أمام المدعي سوى الالتجاء إلى الطريق المدنى ، إذ أن دعواه لا تقبل أمام المحاكم الجنائية إلا تبعاً للدعوى العموميه وهى لم ترفع . فاذا رفعت بعد ذلك من السلطة المختصة قانوناً برفعها أمكنه أن يترك دعواه أمام المحكمة المدنية ويرفعها إلى المحكمة الجنائية . على أن رفع الدعوى الجنائية لا يقصد به إحالتها على المحكمة فقط وإنما يراد به تحريكها ممن يملك ذلك .

أما الحالة الثانية – فهى حالة ما إذا رفعت الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية بعد أن حركت الدعوى العمومية ، فعندئذ يكون المدعى قد آثر

الطريق العادى، فلا يجوز له إذا تركه أن يلجأ إلى الطريق الجنائى . ولكن يشترط لعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية شرطان : الأول — أن تكون الدعوى المدنية قد دخلت فى حوزة المحكمة المدنية بعد تحريك الدعوى الجنائية، والثانى — أن تكون هذه الدعوى هى عين الدعوى التى يراد رفعها أمام المحكمة الجنائية . ولا تتحقق هذه العينية إلا إذا اتحدت الدعويان فى الخصوم والموضوع والسبب [1]. وسنتكلم فيما يلى على هذين الشرطين .

١٤٤ — رفع الدعوى الى المحكمة المدنية : لا يقفل الطريق الجنائى فى وجه المدعى المدنى إلا إذا كان قد رفع دعواه إلى المحكمة المدنية أو التجارية للحكم فيها . ولا يعتبر رفعاً للدعوى : الدخول فى تفليسة المتهم للمطالبة بالدين ، أو تقديم شكوى لجهة الإدارة [2]. وتقضى المادة ٦٩ من قانون المرافعات بأن الدعوى ترفع إلى المحكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تعلن على يد أحد المحضرين للمدعى عليه مالم يقض القانون بغير ذلك ، فقانون المرافعات يعتبر الدعوى مرفوعة ولو لم تقيد [3]. ولكن يشترط أن تكون صحيفة الدعوى صحيحة ، فاذا حكم ببطلانها اعتبرت الدعوى كأن لم تكن وعاد للمدعى المدنى حقه فى الخيار بين الطريقين الجنائى والمدنى . كما يشترط لحرمانه من الالتجاء إلى المحكمة الجنائية أن تكون المحكمة التى رفعت إليها الدعوى المدنية مختصة بالفصل فيها ، فاذا حكمت

---

(١) ولا يملك المضرور من الجريمة بعد رفع دعواه أمام القضاء المدنى للمطالبة بالتعويض أن يلجأ إلى الطريق الجنائى إلا إذا كانت الدعوى الجنائية قد رفعت من النيابة العامة ، فإذا لم تكن قد حركت منها امتنع على المدعى بالحقوق المدنية رفعها بالطريق المباشر ، هذا هو المستفاد بمفهوم المخالفة من نص المادة ٢٦٤ . وإنما يشترط لسقوط حق المدعى المدنى فى هذه الحالة اتحاد الدعويين فى السبب والخصوم والموضوع « نقض ٧ يونيه سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٢٠ ص ١٠٩١ » . فالمدعى المدنى كان أمامه طريق الدعوى المباشرة مفتوحاً قبل الالتجاء إلى القضاء المدنى فيسقط حقه بعد ذلك فى الالتجاء إليه .

(٢) يراجع فى هذا نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٥٧ ص ٥٩٤ . وحكم بأن بروتستو عدم الدفع لا يسقط به حق اختيار الطريق الجنائى (نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٣٦ ص ٤٩٦) .

(٣) ولكن محكمة النقض الفرنسية قضت بأن عدم قيد المدعى المدنى دعواه أمام المحكمة المدنية أو التجارية يسمح له بالالتجاء إلى الطريق الجنائى (نقض فرنسى ٣١ مايو سنة ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٦ ص ٣٢٧) .

بعدم اختصاصها رجع المدعي إلى الحالة التي كان عليها قبل رفع دعواه[١].

١٤٥ — وحدة الدعويين : لايقبل الاحتجاج بحكم المادة ٢٦٤ إلا إذا اتحدت الدعويان — الدعوى التي رفعت إلى المحكمة المدنية والدعوى التي يراد رفعها أمام المحكمة الجنائية تبعاً للدعوى العمومية — في الأشخاص والموضوع والسبب . فاذا كان المدعي قد رفع دعواه أمام المحكمة المدنية على الفاعل الأصلي فهذا لا يمنعه من الادعاء مدنياً قبل الشريك أمام المحاكم الجنائية لاختلاف الأشخاص[٢]. وإذا كان قد طعن بالتزوير في ورقة أمام المحكمة المدنية فهذا لا يمنعه من طلب التعويض عن هذا التزوير أمام المحكمة الجنائية لاختلاف الموضوع أو الطلب ، إذ أن موضوع الدعوى الأولى هو إبطال الورقة المزورة وموضوع الثانية هو تعويض الضرر الناشيء عن تزويرها[٣]. وإذا رفعت الدعوى أمام المحكمة المدنية للمطالبة بتعويض سببه الإخلال بالتعاقد أو الخطأ المفترض ، فهذا لا يمنع من الادعاء مدنيا

(١) وقد كانت المادة ٥٩ من مشروع الحكومة تنص على هذا صراحة ، ثم حذفت لجنة الشيوخ منها كلمة « مختصة » ، وقد يرجع ذلك إلى أن المفهوم ضرورة رفع الدعوى إلى محكمة مختصة . وانظر نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ السابق الإشارة إليه .

(٢) ولكن لا يقبل الادعاء أمام المحكمة الجنائية بإدخال المسئول مدنياً مع المتهم ، لأنه لا يكون هناك اختلاف في الأشخاص ، فالخصم الأصلي في الحالتين واحد هو المتهم ، وقد سبق رفع الدعوى عليه أمام المحكمة المدنية .

(٣) انظر نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥ . والعبرة هنا باختلاف الطلب ولو كانت الواقعة التي رفعت بسببها الدعويان واحدة (تراجع أحكام النقض : ٢٩ نوفبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٦ ص ٤٨ ، ١٦ مايو سنة ١٩٣٢ ج ٢ رقم ٣٥٠ ص ٥٤٠ ، نقض فرنسي ٣١ مايو سنة ١٩٤٦ دالوز ١٩٤٦ ص ٣٢٧ . وإذا كانت الجريمة هي تزوير بيع عقد سيارة ، فإن المزور عليه إذا رفع دعوى أمام المحكمة المدنية للمطالبة بملكيته للسيارة أو ثمنها ، فإن هذا لا يمنعه من المطالبة بعد ذلك أمام المحكمة الجنائية بالتعويض عما ناله من ضرر من جراء ارتكاب المتهم الجريمة (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥) . وإذا كان المدعي بالحق المدني لم يطلب في الدعوى التي رفعها أمام المحكمة المدنية إلا تسليم منقولاته عيناً فقضى له بذلك ثم استحال عليه التنفيذ عيناً ، فإنه يكون له بعد ذلك الحق في رفع دعوى مباشرة أمام المحكمة الجنائية والمطالبة بتعويض الضرر الناشيء عن تبديد المنقولات المذكورة (نقض ٢ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٤١ ص ١١٧٢) . وانظر نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٧٧ ص ١١٤٨ .

أمام المحكمة الجنائية بناء على الجريمة[1].

١٤٦ – طبيعة الدفع بعدم قبول الدعوى: مما تقدم يتضح أن الدفع بعدم قبول الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية – بسبب اختيار الطريق المدنى فى الوقت الذى كان الطريق الجنائى مفتوحاً – هو كالدفع بعدم جواز نظر الدعوى المدنية لسبق الفصل فيها نهائياً، من حيث انه يشترط لقبول أيهما أن تكون الدعوى التى سبق رفعها هى عين الدعوى التى يراد رفعها بعد ذلك[2]. ويتفق الدفعان كذلك فى أن كلامنهما لا يمس النظام العام، وبناء عليه لا يجوز للمحكمة الجنائية أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى المدنية لاختيار الطريق المدنى بعد فتح الطريق الجنائى، بل يجب على المدعى عليه إبداء الدفع قبل الدخول فى موضوع الدعوى وإلا سقط حقه فى التمسك به[3]. ولكن لا يهم أن يكون هذا الدفع لم يبد فى أول جلسة حددت لنظر الدعوى، مادام إبداؤه كان قبل التكلم فى الموضوع[4].

الفصل الثالث

مباشرة الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية

١٤٧ – الجهة التى يدعى أمامها مدنيا: لكل من يدعى حصول ضرر له من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أثناء جمع الاستدلالات أو التحقيق فى الدعوى أو أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية، على التفصيل الآتى:

(١) وبناء عليه فإن رفع الدعوى على المسئول مدنياً وحده أمام المحكمة المدنية لا يمنع بعد ذلك من رفعها على المتهم والمسئول مدنياً أمام المحكمة الجنائية، لاختلاف السبب بين الدعويين.

(٢) نقض ٢٢ أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٦٢ ص ٤٦٥.

(٣) نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ السابق الإشارة إليه، ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٥٤ ص ٦٩٤.

(٤) نقض ١٤ إبريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٤٢ ص ٤٣٦.
ولا تعتبر إجابة المتهم عن سؤاله عن التهمة تكلماً فى الموضوع، فإذا قدم الدفع عقب ذلك لا يصح الاعتراض عليه بأن الدفع لم يبد فى الوقت المناسب، متى استخلصت المحكمة أنه لم يكن قد تنازل عن الدفع قبل إبدائه (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٤٧ ص ٥٩٤).

يجوز الادعاء بشكوى تقدم إلى النيابة العامة أو إلى أحد أعضاء الضبط القضائى ، وفى هذه الحالة الأخيرة يقوم العضو المذكور بتحويل الشكوى إلى النيابة العامة مع المحضر الذى يحرره ، وعلى النيابة العامة — عند إحالة الدعوى إلى قاضى التحقيق — أن تحيل معها الشكوى المذكورة (المادة ٢٧ ا.ج) .

أما الادعاء أثناء التحقيق الابتدائى فقد نصت عليه المواد ٧٦و١٩٩ مكرراً و٢٥٨ . فنصت المادة ٧٦ على أن «لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعى بحقوق مدنية أثناء التحقيق فى الدعوى ، ويفصل قاضى التحقيق نهائياً فى قبوله بهذه الصفة فى التحقيق . ونصت المادة ١٩٩ مكرراً على أن «لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يدعى بحقوق مدنية أثناء التحقيق فى الدعوى ، وتفصل النيابة العامة فى قبوله بهذه الصفة فى التحقيق خلال ثلاثة أيام من تقديم هذا الادعاء ، ولمن رفض طلبه الطعن فى قرار الرفض أمام محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة خلال ثلاثة أيام تسرى من وقت إعلانه بالقرار» . فقاضى التحقيق يفصل فى قبول المدعى المدنى أو عدم قبوله بصفة نهائية ، والمقصود بهذا أن قراره لا يقبل الطعن . أما النيابة فقرارها يكون نهائياً إذا كان بقبول دخول المدعى المدنى ، ويجوز الطعن فيه بالاستئناف أمام غرفة المشورة إذا كان بالرفض[1]. وسواء صدر القرار من قاضى التحقيق أو من النيابة ، بقبول الادعاء أو برفضه ، فانه لا يقيد غرفة المشورة أو محكمة الموضوع إذا ما رفع الأمر إليها بعد ذلك[2]. فقد نصت المادة ٢٥٨ على ما يأتى : «لا يمنع القرار الصادر من قاضى التحقيق بعدم قبول المدعى بالحقوق المدنية من الادعاء مدنياً أمام المحكمة الجنائية أو من رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية ، ولا يترتب على القرار الصادر من

(١) وفضلا عن ذلك فقد أوجب المشرع على النيابة أن تفصل فى طلب المدعى المدنى خلال ثلاثة أيام من تقديمه ، أما قاضى التحقيق فلم يحدد له موعد خاص فهو يفصل فيه خلال أربع وعشرين ساعة كما هو الشأن فى جميع الطلبات التى تقدم إليه وفقاً للمادة ٨٢ . وعلى أية حال فالميعاد المحدد فى النصين لا يترتب على مخالفته بطلان ، لأن الغرض من النص عليه هو مجرد الحث على الاسراع (انظر بند ٢٨) .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادتين ٥٠ و ٥١ من مشروع الحكومة .

المحكمة بقبول الدعوى المدنية بطلان الإجراءات التي لم يشترك فيها المدعى بالحقوق المدنية قبل ذلك ، والقرار الصادر من قاضي التحقيق بقبول المدعى بالحقوق المدنية لا يلزم المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى » .

ولمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥[1] ، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية[2]. فاذا كان قدسبق قبوله فى التحقيق بهذه الصفة فاحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة تشمل الدعوى المدنية . ولكن لا يجوز أن يترتب على تدخل المدعى بالحقوق المدنية تأخر الفصل فى الدعوى الجنائية وإلا حكمت المحكمة بعدم قبول تدخله (المادة ٢٥١ ا.ج[3]). ولكل من المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية والنيابة العامة أن يعارض فى قبول المدعى بالحقوق المدنية ، إذا كانت الدعوى المدنية غير جائزة أو غير مقبولة ، وتفصل المحكمة فى المعارضة بعد سماع أقوال الخصوم (المادة ٢٥٧ ا.ج).

(١) وإجازة رفع الدعوى المدنية فى الجلسة مقصور على الدعوى المدنية الفرعية ، أى مجرد الادعاء بحقوق مدنية عملا بالمادة ٢٥١ - ٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، أما الإدعاء المباشر فلا يقبل فى الجلسة ، ولو قبله المتهم ، فلا بد فيه من تكليف بالحضور (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٨٤ ص ٩٤٢) .

(٢) والعلة فى ذلك أنه لا يجوز تفويت ميزة المقاضاة أمام الدرجتين على المتهم . وقد حكم بأن طبيعة الطعن بالنقض وأحكامه وإجراءاته لا تسمح بالقول بجواز تدخل المدعى بالحق المدنى فى الدعوى الجنائية لأول مرة بعد إحالتها من محكمة النقض إلى محكمة الموضوع لإعادة الفصل فيها بعد نقض الحكم ، إذن فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ قبل الدعوى المدنية عند إعادة نظر الدعوى الجنائية ويجب فى سبيل وضع الأمور فى نصابها نقضه بهذا الصدد والقضاء بعدم قبول الدعوى المدنية (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٣١ ص ٦٠٢) ذلك أن المحكمة المحالة إليها الدعوى تتقيد بحدود هذه الدعوى كما طرحت أمام المحكمة التى نقض حكمها ، فلا يجوز إبداء طلبات جديدة بعد نقض الحكم .

(٣) وقد جاء فى تعليقات لجنة الشيوخ على الفقرة الأخيرة ما يأتى : « لا يجوز تعطيل الصالح العام للصالح الخاص ، بل العكس هو المقبول ، لأن الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية إنما تنظر تبعاً للدعوى الجنائية وتخضع لمجرياتها ، والنتيجة الطبيعية لهذا المبدأ أنه إذا كانت الدعوى المدنية ليست صالحة لأن تنظر فوراً مع الدعوى الجنائية - بأن طلب المدعى تأجيلها عند دخوله لإحضار مستندات أو رأت المحكمة أن الفصل فيها يستلزم إجراءات يترتب عليها إرجاء الفصل فى الدعوى الجنائية - فللمحكمة أن تحكم بعدم قبوله وتنظر الدعوى الجنائية ، وأمامه باب المحاكم المدنية مفتوح دائماً للحصول على حقوقه المدنية » .

والادعاء مدنياً جائز أمام المحاكم الجزئية ومحاكم الجنايات ، غير أنه لا يجوز أمام محاكم الأحداث ، إذ تنص المادة ٣٥١ على أنه « لاتقبل المطالبة بحقوق مدنية أمام محكمة الأحداث » . وقد روعى فى هذا الاستثناء الرغبة فى قصر عمل المحكمة على تحقيق الغرض الأساسى من إنشاء محاكم الأحداث ، وهو دراسة ظروف الصغير لتقرير الجزاء أو التدبير الذى يناسبه . وعلى ذلك لا يكون أمام من أضرت به الجريمة المنظورة أمام محكمة الأحداث إلا أن يطالب بالحقوق المدنية أمام المحكمة المدنية[1] . هذا ولو وجه طلباته إلى من ساهم فى جريمة الصغير بصفته فاعلا أو شريكاً والذى يحاكم مع الصغير أمام محكمة الأحداث[2]، فنص المادة ٣٥١ صريح فى أن محكمة الأحداث لا تختص بنظر الدعوى المدنية فى كل الأحوال .

١٤٨ — كيفية الادعاء مدنيا : يكون الادعاء فى مرحلتى جمع الاستدلالات والتحقيق بشكوى شفهية أو كتابية إلى مأمور الضبط القضائى أو إلى سلطة التحقيق ، ولا يعتبر الشاكى مدعياً بحقوق مدنية إلا إذا صرح بذلك فى شكواه أو فى ورقة مقدمة منه بعد ذلك أو إذا طلب فى إحداهما تعويضاً ما ، أما الشكوى التى لايدعى فيها مقدمها بحقوق مدنية فتعد من قبيل التبليغات (مادة ٢٨ ا.ج) .

ويحصل الادعاء مدنياً أمام المحكمة باعلان المتهم على يد محضر ، أو بطلب فى الجلسة المنظورة فيها الدعوى إذا كان المتهم حاضراً ، وإلا وجب تأجيل الدعوى وتكليف المدعى باعلان المتهم بطلباته إليه

---

(١) إن للمدعى المدنى مصلحة فى مراقبة سير الدعوى الجنائية ، لما للحكم فيها من أثر على الدعوى المدنية ، ومع ذلك لا يقبل تدخله أمام محكمة الأحداث ، ذلك أن تدخل غير أطراف الخصومة لا يكون إلا بنص صريح . وقد أجاز القانون لكل من المجنى عليه والمسئول عن الحقوق المدنية أن يتدخل كطرف منضم الأول للنيابة والثانى للمتهم ، ولكنه لم يقرر ذلك للمدعى المدنى حين منعه من الادعاء أمام المحكمة الجنائية .

(٢) فى مواد الجنح والمخالفات تكون محكمة الأحداث هى المختصة بنظر الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين (المادة ٣٤٤–٣ ا.ج) أى ولو كان بعضهم بالغاً .

(مادة ١٢٥١.ج)[١]. وعلى المدعي بالحقوق المدنية أن يدفع الرسوم القضائية[٢] وعليه أن يودع مقدما الأمانة التى تقدرها النيابة العامة أو قاضى التحقيق أو المحكمة على ذمة أتعاب ومصاريف الخبراء والشهود وغيرهم، وعليه أيضاً إيداع الأمانة التكميلية التى قد تلزم أثناء سير الإجراءات (مادة ٢٥٦ ا.ج) :

١٤٩ — آثار قبول الادعاء مدنيا : يترتب على قبول المدعى بالحقوق المدنية بهذه الصفة أن يصبح خصما للمتهم فى الدعوى المدنية ، ولهذا آثار معينة سنعرض لها عند الكلام على مباشرة الدعوى فى أدوارها المختلفة ، ونكتفى هنا بالإشارة إلى أهمها . يعلن المدعى بأمر الحفظ الذى تصدره النيابة بناء على محضر جميع الاستدلالات (مادة ٦٢) ، وله أن يحضر جميع إجراءات التحقيق ما لم ير المحقق ضرورة التحقيق فى غيبته (المادة ٧٧) ، ويعلن بالأمر الصادر من النيابة أو قاضى التحقيق بأن لا وجه لإقامة الدعوى ويجوز له الطعن فيه أمام غرفة المشورة إذا صدر فى جنحة أو مخالفة (المادتان ١٦٢ و ٢١٠) ، وأمام مستشار الإحالة إذا كان الأمر بأن لا وجه صادراً فى جناية (المادة ١٦٧) . وله الطعن فى قرار مستشار الإحالة أو غرفة المشورة بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أمام محكمة النقض (المادتان ١٩٣ و ٢١٢)[٣]. ولذلك تنص المادة ٧٩ على أنه « يجب على كل من المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعين له محلا فى البلدة الكائن فيها مركز المحكمة التى يجرى فيها التحقيق إذا لم يكن مقيما فيها ، وإذا لم يفعل ذلك يكون إعلانه فى قلم الكتاب بكل ما يلزم إعلانه به صحيحاً » .

وإذا قبل الادعاء أمام المحكمة كان للمدعى المدنى كل حقوق الخصوم،

(١) ولا يغنى عن ذلك حضور محام للمتهم إذا كان متهماً فى جنحة معاقب عليها بالحبس (نقض ١٤ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٣٥ ص ٤٩٠) وانظر المادة ٢٣٧ ا.ج .

(٢) أمام السلطة التى يدعى أمامها ، فإذا لم يقم بذلك اعتبرت شكواه من قبيل التبليغات .

(٣) والطعن بالاستئناف أو بالنقض غير جائز إذا كان الأمر بأن لا وجه قد صدر فى تهمة موجهة ضد موظف عام أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادتان ١٦٢ و ٢١٠) .

فيبدى طلباته وله أن يطلب سماع شهود ويناقش الشهود الذين يسمعون ويبدى دفاعه فى الدعوى المدنية[١] ويستعين بمحام (تراجع المادتان ٢٧١ و ٢٧٢) ، وعلى المحكمة أن تفصل فى التعويضات التى يطلبها (المادة ٣٠٩) ، والحكم الذى تصدره يصح الطعن فيه بالاستئناف أو بالنقض (تراجع المادتان ٤٠٣ و ٤٢٠) . ولذلك تنص المادة ٢٥٥ على أنه «يجب على المدعى بالحقوق المدنية أن يعين له محلا فى البلدة الكائن فيها مركز المحكمة مالم يكن مقيما فيها ، ويكون ذلك بتقرير فى قلم الكتاب وإلا صح إعلان الأوراق إليه بتسليمها إلى قلم الكتاب» . ولكن يلاحظ أن خصومة المدعى المدنى تنصرف إلى الدعوى المدنية فقط ولا شأن له بالدعوى العمومية ، فأمرها موكول إلى النيابة . فطعن المدعى المدنى فى الحكم بالاستئناف أو بالنقض ينصرف إلى المسألة المدنية فقط ولا يطرح غيرها إذا لم يكن هناك طعن من النيابة أو المتهم فى الحكم الجنائى .

١٥٠ — ترك الدعوى المدنية : للمدعى بالحقوق المدنية أن يترك دعواه فى أية حالة كانت عليها الدعوى (مادة ٢٦٠) ، فمن شئونه — على خلاف النيابة — أن يتصرف فى دعواه كما يتصرف فى حقه . وترك الخصومة قد يكون بإعلان من التارك لخصمه على يد محضر أو بتقرير منه فى قلم الكتاب أو ببيان صريح فى مذكرة موقع عليها منه أو من وكيله مع اطلاع خصمه عليها أو بإبدائه شفوياً بالجلسة وإثباته فى المحضر (مادة ٣٠٨ مرافعات) . ولا يقصد بهذا أن ترك الخصومة معلق على قبول المتهم ، وإنما يراد به تمكينه من المطالبة بتعويض الضرر الذى لحقه بسبب رفع الدعوى عليه (تراجع المادتان ٢٦٠ و ٢٦٧ أ.ج) ، وعندئذ يكون للمتهم أن يعارض فى اعتماد الترك حتى يحكم فى طلباته . ويعتبر تركاً للدعوى عدم

(١) وبناء عليه قضى بأن الحكم الذى صدر ضد المدعى بالحقوق المدنية دون أن يسمع دفاعه فى الدعوى ودون إعلانه بالحضور أمام المحكمة يكون باطلا متعيناً نقضه ، لابتنائه على مخالفة إجراء مهم من إجراءات المحاكمة (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٦ ص ٦١) .

حضور المدعى أمام المحكمة بغير عذر مقبول ، بعد إعلانه لشخصه[١] ، أو عدم إرساله وكيلا عنه وكذلك عدم إبدائه طلبات بالجلسة (م ٢٦١ ا.ج).

وعلى المحكمة أن تثبت الترك فى محضر الجلسة ، والحكم الصادر منها باثبات التنازل لا يخرج عن كونه إثباتاً لواقعة حصلت فعلا أمام المحكمة ، وهى التنازل ، ولذلك لا يجوز للمدعى استئنافه مادام أنه مقر بصحة رواية المحكمة لحدوث التنازل[٢].

ويترتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما فى ذلك صحيفة الدعوى (المادة ٣١٠ مرافعات) . فليس للمحكمة بعد الترك أن تقضى فى الدعوى المدنية ، إذ تعود الحالة إلى ما كانت عليه قبل الادعاء[٣]. ولذلك تنص المادة ٢٦٣ ا.ج على أنه « يترتب على ترك المدعى بالحقوق المدنية دعواه أو عدم قبوله مدعياً بحقوق مدنية استبعاد المسئول عن الحقوق المدنية من الدعوى ، إذا كان دخوله فيها بناء على طلب المدعى »[٤]. وينصرف الترك إلى الإجراءات فقط ، فلا يمس أصل الحق المرفوعة به الدعوى ، فيجوز للمدعى بعد الترك أن يرفع دعواه أمام المحكمة المدنية[٥]، وذلك ما لم يكن قد صرح أمام المحكمة الجنائية بأن الترك ينصرف إلى الحق ذاته

---

(١) فاذا كان المتهم لا يدعى أنه أعلن المدعى بالحق المدنى لشخصه بالحضور فى الجلسة التى نظرت فيها الدعوى ولم يطلب من المحكمة اعتباره تاركاً لدعواه فإن الحكم يكون صحيحاً إذا قضى بالتعويض فى غيبة المدعى بالحق المدنى (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٦ ص ٦١١) . أما إذا طلب المتهم اعتبار المدعى بالحقوق المدنية تاركاً لدعواه ، ولكن الحكم قضى له بالتعويض دون أن يعرض لهذا الدفاع ويرد عليه فانه يكون مشوباً بالقصور (نقض ٣ يوليه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٩ ص ٨٧٢) .

(٢) نقض ٢ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٦٣ ص ٤١٤ .

(٣) وبديهى أن يكون ذلك بالنسبة للمتنازل فقط ، فإذا تعدد المدعون بالحق المدنى وترك بعضهم الدعوى دون البعض الآخر بقيت الدعوى المدنية بالنسبة لمن لم يتنازل عن دعواه (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٠٢ ص ٢٦٢) .

(٤) فيبقى المسئول عن الحقوق المدنية بعد الترك فى حالتين : الأولى — إذا كان قد تدخل من تلقاء نفسه خصما منضما إلى المتهم وفقاً للمادة ٢٥٤ ، والثانية — إذا كان قد أدخل بمعرفة النيابة للحكم عليه بالمصاريف المستحقة للحكومة وفقاً للمادة ٢٥٣—٣.

(٥) ولكن لا يجوز له أن يجدد دعواه أمام المحكمة الجنائية ، فهو ما يستفاد من المادة ٢٦٢ .

(مادتان ٢٦٢ ا.ج و ٣١٠ مرافعات) ، فعندئذ يكون للترك ما للتنازل عن الحكم من أثر (تراجع المادة ٣١٢ مرافعات) . وطبيعى أن ترك الخصومة المدنية لايكون له تأثير ما على الدعوى العمومية فيتعين على المحكمة أن تفصل فيها (مادة ٢٦٠-٢ ا.ج) . وترك الدعوى لا يمحو مسئولية المدعى المدنى بسبب إقدامه على رفع الدعوى المدنية ، ولذلك تقضى المادة ٢٦٠ بأن المدعى المدنى يلزم بدفع المصاريف السابقة على الترك مع عدم الإخلال بحق المتهم فى التعويضات إن كان لها وجه .

١٥١ — *خضوع الدعوى المدنية للإجراءات الجنائية* : تنص المادة ٢٦٦ ا . ج على أنه « يتبع فى الفصل فى الدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية الإجراءات المقررة بهذا القانون » . فالدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية لا تخضع لأحكام قانون المرافعات وإنما للأحكام المقررة لها فى قانون الإجراءات الجنائية — هذا ولو انحصرت الخصومة فى النزاع المدنى وحده[١] . وينبنى على ذلك أن قواعد وقف الخصومة وانقطاعها وسقوطها وتركها[٢] لا تسرى على الدعوى المدنية الملحقة بالدعوى الجنائية ، فلا يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها ، ولا يقبل من المدعى عليه طلب الحكم بسقوط الخصومة فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه[٣] .

ويلاحظ أن القاعدة المتقدمة مقصورة فى تطبيقها على الإجراءات فقط ، أما بالنسبة لموضوع الدعوى المدنية ، كتعويض الضرر وتحديد المسئولية ، فتتبع بصفة أصلية أحكام القانون المدنى[٤] .

---

(١) نقض ١٦ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٢ ص ٥٦١ .

(٢) تراجع المواد من ٢٩٢ إلى ٣١٢ من قانون المرافعات .

(٣) حكم بأنه لامحل لاستناد المدعى بالحق المدنى على المادة ٣٩٦ مرافعات فى استئناف الحكم لبطلان يشوبه ، ذلك أن قانون الإجراءات الجنائية خص النيابة والمتهم وحدهما باستئناف الأحكام المشوبة بالبطلان ، أما المدعى المدنى فلا تجيز له المادة ٤٠٣ من قانون الإجراءات استئناف الحكم إلا إذا زادت التعويضات المطلوبة على النصاب الذى يحكم به القاضى الجزئى نهائيا (نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨٣) .

(٤) ولذلك تنص المادة ٢٥٩ على أن الدعوى المدنية تنقضى بمضى المدة المقررة فى القانون المدنى .

الفصل الرابع

مباشرة الدعوى المدنية أمام المحاكم المدنية

١٥٢ — *اختيار الطريق المدني* : قد يؤثر المدعي بالحقوق المدنية الطريق المدني للمطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه من الجريمة، وعندئذ تسري على دعواه أحكام قانون المرافعات ، غير أنه بالنظر لوحدة الواقعة تبقى تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية قائمة في حدود ، على تفصيل يقتضي البحث في تأثير الحكم المدني على الدعوى الجنائية ، وتأثير الحكم الجنائي على الدعوى المدنية ، وفي تأثير رفع الدعوى الجنائية على الدعوى المدنية

١٥٣ — *لا حجية للأحكام المدنية أمام القضاء الجنائي* : قد ترفع الدعوى إلى المحكمة المدنية ، فطالما أن الدعوى الجنائية لم ترفع تستمر الدعوى المدنية في سيرها حتى يصدر فيها حكم بات ، وإذا رفعت الدعوى الجنائية بعد ذلك لا يكون للحكم الصادر من المحكمة المدنية قوة الشيء المحكوم فيه أمام المحكمة الجنائية فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها (مادة ٤٥٧ ا.ج[1]) . ولهذا ما يبرره من أن الفصل في ثبوت الجرائم من اختصاص المحاكم الجنائية ، وقد خولها الشارع من وسائل التحقيق ما لا تملكه المحاكم المدنية وأعفاها مما تتقيد به المحاكم المدنية في الإثبات .

ولم يتكلم القانون على المسائل المدنية العارضة التي قد تثار أمام القاضي الجنائي . ويفهم من نص المادة ٤٥٧ أن المحكمة الجنائية تتقيد بالحكم النهائي الصادر فيها من المحكمة المدنية ، فكل من القضاءين مختص بنظرها ،

(١) القاضي في المواد الجنائية غير مقيد بحسب الأصل بما يصدره القاضي المدني من أحكام ، فإذا ما رفعت أمامه الدعوى ورأى هو بناء على ما أورده من أسباب أن الورقة مزورة فلا تثريب عليه في ذلك ، ولو كانت الورقة متصلة بنزاع مطروح أمام المحكمة المدنية لما يفصل فيه ، وفي هذه الحالة يكون الواجب أن ينتظر القاضي المدني حتى يفصل القاضي الجنائي نهائياً في أمر الورقة (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦١١ ص ٥٧٥) . انظر أيضاً : نقض ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض — السنة الأولى رقم ٢١١ ص ٦٤٤ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٢٨ ص ٨٢٤ .

فاذا سبق الفصل فيها نهائياً من القضاء المدنى وجب بداهة أن تنزل المحكمة على حكمه ، وعلى الأخص فان المحكمة الجنائية تتبع فى المسألة الفرعية هنا طرق الإثبات المقررة فى القانون المدنى (تراجع المادة ٢٢٥ ا.ج)[١].

١٥٤ — *حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى* : قد ترفع الدعوى المدنية أمام المحكمة المدنية بعد الفصل نهائياً فى الدعوى الجنائية ، وعندئذ يكون للحكم الجنائى الصادر بالبراءة أو الإدانة قوة الشيء المحكوم به أمام المحكمة المدنية — فى الدعاوى التى لم يكن قد فصل فيها نهائياً — فيما يتعلق بوقوع الجريمة وبوصفها القانونى ونسبتها إلى فاعلها . ويكون للحكم بالبراءة هذه القوة سواء بنى على انتفاء التهمة أو عدم كفاية الأدلة ، ولا تكون له هذه القوة إذا كان مبنياً على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون (مادة ٤٥٦ ا.ج)[٢].

فللحكم الجنائى قوته فيما هو من اختصاص المحاكم الجنائية[٣]، وعلى المحكمة المدنية أن تسلم به وترتب عليه نتائجه المدنية بالحكم بالتعويض أو برفضه . وفيما عدا ذلك تقضى المحكمة المدنية فى موضوع الدعوى وفقاً لأحكام القانون المدنى ، فاذا رأت المحكمة الجنائية أن الواقعة لا يعاقب عليها

(١) ومع ذلك انظر : نقض ٤ مايو سنة ١٩٥٤ ، فقد جاء فيه أن « المحكمة الجنائية مختصة ، بموجب المادة ٢٢١ من قانون الإجراءات الجنائية ، بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية أمامها — ما لم ينص القانون على خلاف ذلك — دون أن تتقيد بالأحكام المدنية التى صدرت أو تعلق قضاءها على ما عساه أن يصدر من أحكام بشأن نزاع مدنى قائم على موضوع الجريمة » . والحكم صحيح فيما عدا ما ورد فيه من أن المحكمة الجنائية لا تتقيد بالأحكام المدنية التى صدرت ، فهى تتقيد بها حتماً إذا كانت نهائية ، وهو ما يستنتج أيضاً من الحالة الرابعة من حالات إعادة النظر المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ (انظر بند ٤٧٣) .

(٢) وللحكم الجنائى حجيته أيضاً أمام المحاكم الإدارية أو التأديبية للأسباب عينها .

(٣) والأحكام الجنائية لا يكون لها قوة الأمر المقضى فى حق الكافة أمام المحاكم المدنية إلا فيما يكون لازماً وضرورياً للفصل فى التهمة المعروضة على جهة الفصل فيها ، فإذا كانت التهمة المرفوعة بها الدعوى على المتهم أمام المحكمة العسكرية هى أنه عمل أو حاول التأثير فى أسعار السوق والتموين ، بأن حبس بضائع عن التداول ، فحكمت له هذه المحكمة بالبراءة وتعرضت ، وهى تبحث أدلة الإدانة ، إلى مالك هذه البضاعة فقالت إنها ملك للمتهم ، فقولها هذا لا يمكن عده قضاء له قوة الأمر المقضى ، إذ أن تعيين المالك للبضاعة لم يكن أصلا عنصراً لازماً فى تلك التهمة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٥٧ ص ٣٣٥) .

القانون فللمحكمة المدنية أن تحكم للمدعى بتعويض الضرر وفقاً للمادة ١٦٣ من القانون المدنى [1].

على أنه يشترط لحجية الحكم الجنائى ما يأتى :

أولا — أن يكون قد صدر حكم من المحكمة الجنائية فى موضوع الدعوى بالإدانة أو بالبراءة ، فتخرج بذلك جميع قرارات التحقيق فهى غير فاصلة فى موضوع الدعوى العمومية ، وإنما فى توافر أو عدم توافر الظروف التى تجعلها صالحة لإحالتها على المحكمة للفصل فى موضوعها ، وسيان أن يصدر القرار فى مواجهة المدعى أو فى غير مواجهته [2]. وينبنى على هذا أن القرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الصادر من النيابة أو قاضى التحقيق أو غرفة الاتهام لا يمنع المحكمة المدنية من البحث فى الدعوى والقضاء بالتعويض [3].

ثانياً — أن يكون الحكم الجنائى نهائياً ، والمقصود هو الحكم البات ، فلا يكفى أن يكون الحكم نهائياً ، إذ قد يلغى أو يعدل فى النقض .

ثالثاً — ألا يكون قد فصل فى الدعوى المدنية فصلا باتاً ، فاذا كان قد فصل فيها فان الحكم المدنى يكتسب حجيته ، ولو تناقض فيما حكم به مع الحكم الجنائى .

١٥٥ — رفع الدعوى الجنائية قبل أو أثناء التقاضى أمام المحكمة المدنية [4]:

قد ترفع الدعوى العمومية قبل رفع الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية أو فى

---

(١) فالقضاء بالبراءة لعدم العقاب على واقعة القبض بدون وجه حق لا يؤدى حتما إلى انقضاء المسئولية المدنية ولا يمنع أن تكون نفس هذه الواقعة فعلا خاطئاً ضاراً يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر (نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٧٠ ص ٥٩٦)

(٢) انظر المادتين ٤٠٦ من القانون المدنى و ٤٥٦ من قانون الإجراءات ، وفى التفصيل « حجية الحكم الجنائى أمام القضاء المدنى » للدكتور أدوار غالى الدهبى — رسالة دكتوراه جامعة القاهرة ١٩٦٠ .

(٣) ويرجع ذلك إلى أن حجية القرار المذكور موقتة ، فيجوز العدول عنه إذا ظهرت دلائل جديدة (انظر استئناف نانسى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٥ دالوز ١٩٥٦ ص ٣٠) .

(٤) انظر فى الموضوع « وقف الدعوى المدنية لحين الفصل فى الدعوى الجنائية » . للدكتور ادوار غالى الدهبى ١٩٦٢ .

أثناء السير فيها ، وعندئذ يتعين على المحكمة المدنية أن توقف الفصل فى الدعوى المدنية حتى يحكم نهائياً (١) فى الدعوى الجنائية (مادة ٢٦٥ ا.ج) . وهذه القاعدة نتيجة لازمة لمبدأ تقيد القاضى المدنى بالحكم الجنائى فى نقط النزاع المشتركة بين الدعويين ، أو هى نتيجة لتوزيع الولاية بين القضاءين — الجنائى والمدنى — ، فالقاضى الجنائى مختص بالفصل فيما يتعلق بوقوع الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين فاذا ما طرح النزاع على القاضى المدنى تكون هذه الأمور من المسائل الفرعية التى يتعين الفصل فيها من الجهة صاحبة الاختصاص قبل البت فى موضوع الدعوى المدنية .

ولكن المحكمة المدنية لا تلزم بالإيقاف إلا بتوافر الشرطين الآتيين :

الأول — أن تكون الدعويان العمومية والمدنية ناشئتين عن جريمة واحدة ، وإلا فلا ارتباط بينهما . وعلى هذا إذا شهد شخص زوراً فى دعوى مدنية فرفعت عليه الدعوى الجنائية عنها ، فهذه الدعوى الأخيرة لا توقف الفصل فى موضوع الدعوى المدنية التى حصلت فيها الشهادة كذباً . ومفهوم أن الدعوى المدنية التى توقف هى الدعوى التى يكون للمحكمة الجنائية أن تفصل فيها تبعاً للدعوى العمومية . أما إذا بنيت على سبب آخر غير الجريمة كما إذا بنيت على الخطأ المفترض أو تحمل التبعة أو الخطأ العقدى ، فلا يكون هناك محل لإيقافها(٢).

الثانى — أن تكون الدعوى العمومية قد رفعت فعلا إلى المحكمة الجنائية(٣)، أو أن تكون على الأقل قد حركت أمام النيابة أو قاضى التحقيق(٤) ، وعلى ذلك لا توقف الدعوى المدنية لمجرد تقديم بلاغ إلى مأمور الضبط القضائى(٥).

(١) والمقصود هنا أيضاً هو الحكم البات .

(٢) ومتى كان السبب واحداً فليس بشرط أن يتحد أشخاص الخصومة فى الدعويين .

(٣) ويقصد بالمحكمة الجنائية أية محكمة تنظر فى دعوى جنائية ، سواء كانت محكمة جنائية أو مدنية أو تجارية يخولها القانون النظر فى بعض الدعاوى الجنائية (انظر استئناف بوردو ٦ يوليه سنة ١٩٦٠ وتعليق للأستاذ شوفو — دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ٢٨) . وسواء كانت المحكمة عادية أو من المحاكم الخاصة .

(٤) انظر نقض فرنسى ٢ فبراير سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ٢٣٣ .

(٥) نقض فرنسى ٢٤ يونيه سنة ١٩٣٠ دالوز الأسبوعى ١٩٣٠ ص ٤٦٠ ، باريس ١٥ مارس سنة ١٩٣٧ دالوز الأسبوعى ١٩٣٧ ص ٣٧٢ ، نقض فرنسى ١٧ يونيه سنة ١٩٣٨ دالوز الأسبوعى ١٩٣٨ ص ١٤٥ ، نقض فرنسي — مدني — ١٣ مارس سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٤١٤ .

وقد استثنى القانون من القاعدة حالة ما إذا أوقف الفصل فى الدعوى العمومية لجنون المتهم ، فنصت الفقرة الثانية من المادة ٢٦٥ على أن هذا لايترتب عليه وقف سير الدعوى المدنية ، وجاء فى تقرير لجنة الشيوخ تبريراً لهذا الاستثناء أنه « لا يمكن تعليق حق المدعى المدنى إلى أجل غير مسمى حتى يشفى المتهم » . وهذا استثناء مقصور على حالة ما إذا كانت الدعوى المدنية تنظر أمام المحكمة المدنية ، أما فى حالة نظرها بطريق التبعية للدعوى الجنائية فان الإيقاف يسرى على الدعوى المدنية أيضاً ، إذ لا تستطيع المحكمة الجنائية أن تفصل فى الدعوى المدنية بمفردها وإلا أخلت بقاعدة التبعية ، فالحكم المدنى الذى تصدره يجب أن يكون نتيجة لما تقضى به فى المسألة الجنائية . ولكن للمدعى المدنى أن يترك دعواه ليقيمها أمام المحكمة المدنية فتقضى فيها رغم إيقاف الدعوى الجنائية .

ومن البديهى أنه لا يجوز للمحكمة الجنائية أن توقف الفصل فى الدعوى الجنائية حتى تفصل المحكمة المدنية فى نزاع مدنى قائم على موضوع الجريمة[1].

(١) فإذا أدانت المحكمة الجزئية متهماً فى جريمة تأجير محل بإيجار يزيد على أجر المثل والزيادة المقررة قانوناً دون انتظار الفصل فى الدعوى المدنية المرفوعة بشأن تخفيض الأجرة لا تكون قد خالفت القانون (نقض ٤ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٩٤ ص ٥٧١) . وانظر نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٠٦ ص ٥٥٧ .

الكتاب الثانى

في

[الأطوار التى تمر بها التهمة]

الباب الأول

الضبطية القضائية

١٥٦ — وظيفة الضبطية القضائية : تقوم الضبطية القضائية بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق والدعوى (مادة ٢١ ا . ج) ، فعملها لا يبدأ إلا بعد وقوع الجريمة وبقصد الوصول إلى معاقبة فاعلها . ولذلك يطلق عليها بوليس العقاب أو بوليس الجزاء ، وهى بهذا تختلف عن الضبطية الإدارية ومهمتها العمل على منع وقوع الجرائم ، ويطلق عليها بوليس المنع .

١٥٧ — الفرق بين الاستدلال والتحقيق : عبرت المذكرة الإيضاحية للقانون عن الاستدلال بالتحقيق الأولى ، وشتان بين التحقيق والاستدلال . والتفرقة بينهما لا ترجع إلى اختلاف السلطة التى تباشر كلا منهما ، فقد تقوم بالعملين سلطة واحدة ، ولكن الذى يميز بينهما هو أن مرحلة الاستدلال تعد بمثابة تحضير للتحقيق ، والدليل القانونى هو ما يستمد من التحقيق ، ويشترط لصحته أن تسبقه استدلالات ، وأن يؤدى طبقاً لأوضاع قانونية معينة لا تتقيد بها الضبطية القضائية فى جمع الاستدلالات . وإذا كان من اللازم أن يستند الحكم بالإدانة على دليل أو أكثر فانه يكون معيباً ، من ناحية تسبيبه ، إذا هو اقتصر فى ذلك على مجرد استدلالات(١) .

١٥٨ — تقسيم : والكلام على الضبطية القضائية يتناول ما يأتى :

١ — مأمورو الضبط القضائى وواجباتهم .

٢ — سلطتهم فى التحقيق .

٣ — تصرف النيابة فى التهمة بعد جمع الاستدلالات .

---

(١) حكم بأن استعراف الكلب البوليسى لا يعدو أن يكون قرينة يصح الاستناد إليها فى تعزيز الأدلة القائمة فى الدعوى دون أن يؤخذ به كدليل أساسى على ثبوت التهمة على المتهم (نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٤٦ ص ٤٣٢ ، ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٤٧ ص ١١٨٩ ، ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١١٦ ص ٣٩٤) .

الفصل الأول

أعضاء الضبط القضائى وواجباتهم

١٥٩ – أعضاء الضبط القضائى[١] : يكون من مأمورى الضبط القضائى فى دوائر اختصاصهم : أعضاء النيابة العامة ، وكلاء المحافظات ، حكمدارو البوليس فى المحافظات ووكلاؤهم ومساعدوهم ، مفتشو الضبط ووكلاؤهم ، مفتشو البوليس ومساعدوهم ، مأمورو المراكز والأقسام والبنادر ووكلاؤهم ، معاونو الإدارة ، مفتشو وضباط المباحث الجنائية ، معاونو وملاحظو وصولات البوليس ، كونستبلات البوليس الحائزون على دبلوم كلية الشرطة ، رؤساء نقط البوليس ، العمد ومشايخ البلاد ، مشايخ الخفراء ، مأمورو السجون ووكلاؤهم وضباط مصلحة السجون ، حكمدار بوليس السكك الحديدية ، نظار ووكلاء محطات السكك الحديدية الحكومية ، قومندان أساس الهجانة وضباطه ، مدير إدارة بوليس الآداب العامة والضباط والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة فى الإدارة العامة وفروعها فى المحافظات ، مدير إدارة المباحث العامة والضباط والصولات والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة فى الإدارة العامة وفروعها فى المحافظات ، قائد بوليس مجلس بلدى مدينة القاهرة والضباط والكونستبلات الحائزون على دبلوم كلية الشرطة بالمجلس البلدى المذكور فيما يتعلق بالجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٩ بانشاء مجلس بلدى لمدينة القاهرة أو القوانين واللوائح المشار إليها فى ذلك القانون ، مفتشو مصلحة السياحة ، مدير مكتب مكافحة تزييف العملة وضباطه ، ضباط وكونستبلات حكمدارية البوليس السياحى الحائزون على دبلوم كلية الشرطة ، ضباط وكونستبلات حكمدارية بوليس الجوازات والجنسية الحائزون على دبلوم كلية الشرطة ، والموظفون المخول لهم اختصاص مأمورى الضبط القضائى بمقتضى قانون والموظفون

---

(١) سمى مأمورو الضبط القضائى أعضاء الضبط القضائى فى مشروع القانون الموحد ، وهى تسمية أدق من سابقتها .

المخول لهم هذا الاختصاص بمقتضى مراسيم صادرة قبل العمل بهذا القانون . وللمحافظين أن يؤدوا الأعمال التى يقوم بها مأمورو الضبط القضائى(١) (المادة ٢٣ ا.ج وفقاً للقانون رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٥٣ و ٤ لسنة ١٩٥٤) .

١٦٠ — الاختصاص العام والخاص : أعضاء الضبط القضائى قسمان : قسم يقوم بوظيفة الضبطية القضائية فى جميع الجرائم وهم من حصرتهم المادة ٢٣(٢) ، أما الفريق الآخر فهم ذوو الاختصاص الخاص ، ويقومون بوظيفة الضبطية فى جرائم معينة تتعلق بالوظائف التى يؤدونها عادة ، فليس لهم مباشرتها خارج هذا النطاق . ومن هؤلاء مهندسو التنظيم ومفتشو صحة المحافظات ومساعدوهم ومفتشو صحة الأقسام والمراكز ومراقبو الأغذية ومفتشو المأكولات ومدير إدارة الملاهى ومفتشوها ومدير إدارة السجل التجارى ووكيل ومفتشو هذه الإدارة ورؤساء مكاتب السجل التجارى والموظفون الذين يعينهم وزير الشئون الاجتماعية للتحقق من الحالة الاجتماعية للمتهم الصغير والبيئة التى نشأ فيها والأسباب التى دفعته إلى ارتكاب الجريمة وموظفو الإدارة العامة للوائح والرخص وفروعها الذين ينتدبهم وزير الشئون البلدية والقروية لإثبات الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام قانون المحال العامة ، وغيرهم .

وقد جرى العمل على أن أصحاب الاختصاص العام لا يباشرون وظيفة الضبطية فيما هو داخل فى وظيفة ذوى الاختصاص الخاص .

---

(١) خول القانون المحافظين أن يؤدوا الأعمال التى يقوم بها مأمور الضبط القضائى . ويلاحظ أن النص تعمد عدم إعطائهم صفة مأمورى الضبط القضائى حتى لا يعتبرون بذلك تابعين للنائب العام وخاضعين لإشرافه بحكم المادة ٢٢ ، ولذلك لا يجوز لأعضاء النيابة ندبهم للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق أو التحرى أو الاستدلال (المادة ١٨ من تعليمات النيابة) .

كما يلاحظ أن القانون المصرى لم يخول قاضى التحقيق صفة الضبطية القضائية ، فلا يكون له أن يقوم بأى إجراء من إجراءات التحقيق إلا بناء على طلب من النيابة أو بناء على إحالة الدعوى إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها فى القانون (مادة ٦٧) .

(٢) فالإحصاء الوارد بالفقرة الأولى من المادة ٢٣ هو على سبيل الحصر ، وعلى ذلك لا يكتسب أى شخص صفة مأمور الضبط القضائى لمجرد كونه من رجال البوليس ، وبعبارة أخرى فإن صفة الضبط القضائى مرتبطة بالوظيفة وليست مرتبطة بالدرجة العسكرية (انظر نقض ١٩ يونية سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٦ و ٤١٧ ص ١١١٣) .

١٦١ — تخويل صفة الضبط القضائى يكون بقانون : تنص المادة ٢٣—١ على أن تخويل اختصاص مأمورى الضبط القضائى يكون بقانون(١)، ولهذا ما يبرره فى اتساع السلطة التى يباشرها هؤلاء ويتعرضون بها لحريات الأفراد(٢). ولما كان العمل قد جرى قبل صدور قانون الإجراءات الجنائية على تخويل هذا الاختصاص فى بعض الأحيان بمرسوم ، ومنعاً لما يحدثه تطبيق النص الجديد من اضطراب ، فقد نص فى المادة ٢٣ على أن جميع الموظفين المخول لهم اختصاص مأمورى الضبطية بمقتضى مراسيم صادرة قبل العمل بهذا القانون تبقى لهم هذه الصفة .

ثم صدر القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٥٧ وأضاف فقرتين أخيرتين إلى المادة ٢٣ بالنص الآتى : « يجوز بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص تخويل بعض الموظفين صفة مأمورى الضبط القضائى بالنسبة إلى الجرائم

---

(١) ويلاحظ أن المادة ٢٣ تستلزم لتخويل صفة الضبط القضائى صدور قانون بذلك ، على أنه من الجائز تخويل هذه الصفة بقرار بناء على قانون ، ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٣٤٨ من قانون الإجراءات الجنائية من أنه « يكون للموظفين الذين يعينهم وزير الشئون الاجتماعية صفة مأمور الضبط القضائى فيما يختص بالجرائم التى تقع من الأحداث » .

(٢) كان البوليس القضائى من بين الموضوعات التى تناولها بالبحث المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات ، الذى انعقد فى روما من ٢٧ سبتمبر إلى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ ، وقد قرر فى ذلك المبادىء الآتية :

(ا) يقوم البوليس القضائى بعمل لا غنى عنه فى التحرى عن الجرائم وكشفها ، وعليه بمجرد العلم بالواقعة أن يجمع كل ما يجده من استدلالات . وهذا العمل يجب أن يؤدى تحت إشراف الموظف القضائى المختص الذى يتسلم محضر البوليس فى أسرع وقت.

(ب) وعندئذ يباشر مأمور الضبط القضائى عمله وفقاً لتعليمات الموظف القضائى أو بناء على أمر ندب يصدره ، وعلى كل دولة أن توفر العدد الكافى من المحققين للإضطلاع بالإشراف المذكور .

(ج) استجواب المتهم من وظائف القاضى وليس من عمل البوليس القضائى ، الذى يقتصر على التحريات الأولية عقب الجريمة .

(د) يجب أن يتبع البوليس القضائى السلطة القضائية ويؤمن من كل تأثير يأتى من خارجها

(هـ) يعد كل من يساهم فى التحرى أو التحقيق من الأمناء على الأسرار .

(و) إن تنظيم وتجنيد البوليس القضائى هو خير ضمان لاحترام الحقوق الفردية فى مرحلة البحث الأولى . فمن المرغوب فيه أن يكون اختيار مأمورى الضبط بالعناية اللازمة وأن يكون عددهم كافياً لأداء وظيفتهم على الوجه الأكمل .

التي تقع في دوائر اختصاصهم وتكون متعلقة بأعمال وظائفهم . وفيما عدا من يكونون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم بحكم الفقرة الأولى تعتبر النصوص الواردة في القوانين والمراسيم الأخرى بشأن تخويل بعض الموظفين اختصاص مأموري الضبط القضائي بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص » .

والإضافة المذكورة لا تتناول ذوي الاختصاص العام الذين ورد حصرهم في الفقرة الأولى من المادة ٢٣ ، فكل تعديل في بيانهم بالحذف أو الإضافة يكون بقانون . ولهذا ما يبرره في شمول سلطة هؤلاء جميع الجرائم وقلة الحاجة إلى تناولهم بالتعديل .

أما من يخولون صفة الضبط القضائي بالنسبة إلى الجرائم المتعلقة بوظائفهم فهؤلاء هم المقصودون بالتعديل ، فيجوز أن يكون تخويلهم الصفة بقانون أو بقرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزير المختص . ولما كانت القاعدة أن التعديل التشريعي يكون بنفس الأداة ، وكان بعض أعضاء الضبط القضائي قد خول هذه الصفة بقوانين أو مراسيم ، فقد رؤى النص على اعتبار هذه القوانين والمراسيم بمثابة قرارات صادرة من وزير العدل ، وبهذا يتسنى تعديلها بقرارات منه ، حتى يستقيم الأمر بالنسبة إلى الجميع .

١٦٢ — *تقيد عضو الضبط القضائي بحدود اختصاصه* : جاء في صدر المادة ٢٣ « يكون من مأموري الضبط القضائي في دوائر اختصاصهم » . فكل عضو يعمل في حدود اختصاصه المركزي ، الذي يتعين بمكان وقوع الجريمة أو بمحل إقامة المتهم أو بمحل ضبطه[1] ، فإذا باشر العضو وظيفة

(١) وللمأمور أن يباشر وظيفة الضبطية بعيداً عن دائرة اختصاصه متى كان ذلك في صدد الدعوى ذاتها التي من اختصاصه (نقض ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٤ ص ١٢٧) . وقضى بأن مباشرة ضابط البوليس التفتيش بدائرة قسم غير القسم التابع له يصححه اختصاص هذا الضابط بالتحقيق مع المتهم الذي فتش منزله بناء على ضبطه متلبساً بالجريمة بدائرة اختصاصه ، وذلك على أساس أن التفتيش عمل من أعمال التحقيق المختص هو به (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٩٨ ص ٤٥٦) . وحكم بأنه يصح التفتيش الذي يندب لإجرائه مأمور الضبط القضائي في محل إقامة المتهم الخارج عن دائرة اختصاصه متى كانت الجريمة قد وقعت في دائرة اختصاصه (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض =

الضبطية خارج الجهة المعين بها كانت إجراءاته معيبة وأمكن إبطالها واستبعاد الدليل المستمد منها (تراجع المادتان ٣٣٣و٣٣٦ ا.ج)(١)

وقد يتحدد اختصاص عضو الضبط القضائى بالنسبة للشخص : فالقانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٥٣ يخول رجال البوليس الحربى صفة الضبط القضائى بالنسبة للجرائم التى يرتكبها أفراد القوات المسلحة ويكون للإجراءات التى يتخذونها فى ضبط هذه الجرائم وتحقيقها من الأثر القانونى أمام جهات القضاء العادية ماللإجراءات التى يقوم بها أعضاء الضبط القضائى المكلفون بضبط الجرائم بصفة عامة (٢).

١٦٣ – **واجبات عضو الضبط القضائى** : تنحصر واجبات مأمور الضبط القضائى فى البحث عن الجرائم ومرتكبيها ، وجمع الاستدلالات

=س٥ رقم ٢١٠ص ٦٢٢) . وانظر نقض ٣ يونيه سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٥٨ ص ٦٢١ ، وكل هذا تطبيق لقاعدة وردت صراحة فى المادة ٧٠ . وحكم بأنه إذا ندب ضابط لتفتيش شخص فحاول الهرب بما معه من مادة مخدرة خارج الاختصاص المكانى للمندوب فإن هذا الأخير يكون مضطراً إلى ملاحقة المتهم ويكون ضبطه وتفتيشه خارج دائرة الاختصاص المكانى صحيحين (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٦ ص ١٠٠٤) .

(١) فإذا خرج المأمور عن دائرة اختصاصه لا تكون له سلطة ما ، إذ يعتبر فرداً عادياً ، وتلك هى القاعدة العامة لأداء كل وظيفة رسمية (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٥) . وبناء عليه قضى بأنه إذا كان الثابت أن المنزل الذى حصل تفتيشه خارج عن الدائرة الجمركية فإنه لا يكون لرجال خفر السواحل الذين قاموا بالتفتيش أية صفة فى إجرائه ولا فى اتخاذ أى إجراء من إجراءات التحقيق (نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٣٠ ص ٣٣٨ ، ١٩ يونيه سنة ١٩٥٢ رقم ٤١٦ ص ١١١٣) وقد قضت محكمة النقض بأنه إذا خرج مأمور الضبط القضائى عن دائرة اختصاصه فإنه لا يفقد سلطة وظيفته وإنما يعتبر على الأقل أنه من رجال السلطة العامة الذين أشار إليهم المشرع فى المادة ٣٨ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٨٥ ص ٤٤١) . وهذا الحكم محل نظر ، ذلك أن رجل السلطة العامة لا يختص بأعمال وظيفته هو أيضاً إلا فى حدود اختصاصه المكانى ، ولم يخوله القانون من السلطة سوى استيقاف المتهم فى حالة التلبس واقتياده إلى مأمور الضبط القضائى ، ولا يكفى لذلك مجرد قيام قرائن قوية على ارتكاب الجريمة .

وقد نصت المادتان ٥١ و ٥٢ من المشروع على تخويل بعض الأشخاص صفة الضبط القضائى فى جميع أنحاء الجمهورية .

(٢) انظر نقض ٣١ مايوسنة ١٩٦٠ مجموعة احكام النقض س١١ رقم ١٠٣ ص ٥٤١

التى تلزم للتحقيق والدعوى ، فأول واجباته التحرى عن الجرائم وكشفها ، وإذا كان الاستدلال جائزاً – بل واجباً – فى هذه المرحلة فالتحقيق فيها لا يجوز ، فمن شروط صحته أن يحصل بعد اكتشاف الجريمة .

ولكل من علم بوقوع جريمة ، يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب ، أن يبلغ النيابة أو أحد مأمورى الضبط القضائى عنها (مادة ٢٥ ا.ج) . وتوجب المادة ٢٦ على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة – أثناء تأدية عمله أو بسبب تأديته – بوقوع جريمة ، من الجرائم التى يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو طلب ، أن يبلغ عنها فوراً النيابة العامة أو أقرب مأمور من مأمورى الضبط القضائى . وعلى أعضاء الضبط القضائى أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم ، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة (مادة ٢٤ أ.ج)[١] .

ويجب على أعضاء الضبط القضائى وعلى مرءوسيهم[٢] أن يحصلوا على جميع الإيضاحات ، ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ إليهم أو التى يعلنون بها بأية كيفية كانت ، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة (مادة ٢٤ أ.ج) .

---

(١) حكم بأن المشرع ، حين أوجب على مأمورى الضبط المبادرة إلى تبليغ النيابة عن الحوادث ، لم يقصد إلا تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم تهوين قوته فى الإثبات ولم يرتب على مجرد الإهمال فى ذلك أى بطلان (نقض ٦ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٢٧ ص ٤٥٩) .

(٢) حكم بأن الحاويش من مرءوسى مأمورى الضبطية القضائية يساعدهم فى أداء ما يدخل فى نطاق وظيفتهم ، فما دام قد كلف بإجراء التحريات وجمع الاستدلالات الموصلة إلى الحقيقة فإنه يكون له الحق فى تحرير محضر بما أجراه فى هذا الشأن ، عملا بالمادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات « وتقابل المادة ٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية » (نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧١ ص ٩٩٩) . وانظر فى جواز الاستدلال بمعاينة أجراها وكيل شيخ خفر : نقض ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٣٩ ص ١١٦ . ولكن لا يجوز لهؤلاء المرءوسين أن يتخذوا أى إجراء من إجراءات التحقيق ، وبناء عليه حكم بأن إحضار متهم إلى مركز البوليس لا يخول الحاويش النوبتجى القبض عليه ولا تفتيشه (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٨٤ ص ٦٥٩) .

ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها أعضاء الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم[١]، يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا[٢]. وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة (مادة ٢٤ ا.ج)[٣]. ولأعضاء الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن يسألوا المتهم عن ذلك ولهم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفهياً أو بالكتابة. ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماع الشهادة بيمين (مادة ٢٩ ا.ج)[٤]. وفي حالة تحليف اليمين تكون لمأمور الضبط سلطة التحقيق، وتكون الشهادة أو تقرير الخبير من الأدلة القانونية التي يجوز الاستناد عليها وحدها في الإدانة.

---

(١) وقد جرى قضاء النقض على أن القانون لا يوجب البطلان إذا لم يحرر مأمور الضبطية القضائية محضراً بكل ما يجريه في الدعوى قبل حضور النيابة، وإن كان يوجب عليه ذلك في سبيل تنظيم العمل وحسن سيره (نقض ١٨ ابريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٧٤ ص ٨٨٢، ٤ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١ ص ٧). وهذا القضاء محل نظر، فما دامت إجراءات الاستدلال يصح الاستناد عليها في الحكم فيجب أن تدون لتكون حجة على الآمر والمؤتمر.

(٢) وعدم توقيع الشاهد على محضر جمع الاستدلالات ليس من شأنه إهدار قيمته كله كعنصر من عناصر الإثبات وإنما يخضع كل ما يعتريه من نقص أو عيب لتقدير محكمة الموضوع، ذلك لأن قانون الإجراءات الجنائية وإن كان قد أوجب في المادة ٢٤ منه أن تكون المحاضر التي يحررها رجال الضبط القضائي مشتملة على توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا إلا أنه لم يرتب البطلان على إغفال ذلك (نقض ٣ يوليه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٠ ص ٨٧٥).

(٣) وقيام النيابة العامة بالتحقيق لا يقتضي قعود هؤلاء المأمورين عن القيام إلى جانبها بهذه الواجبات في الوقت ذاته الذي تباشر فيه عملها، وكل ما في الأمر أن المحاضر الواجبة على هؤلاء المأمورين ترسل إلى النيابة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة ما ترى وجوب تحقيقه منها، وللمحكمة أن تستند في الحكم إلى ما ورد بهذه المحاضر ما دامت قد طرحت على بساط البحث والتحقيق أمامها بالجلسة (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س١٠ رقم ٢ ص ٥).

(٤) ومثال ذلك أن يكون الشاهد أو الخبير مشرفاً على الموت أو محتملا سفره إلى جهة نائية يصعب أو يتعذر استدعاؤه منها.

ولم يوجب القانون على مأمور الضبط أن يصحب كاتباً ، ولو كان يباشر تحقيقاً ، وهو ما استلزمه فى حالة إجراء التحقيق بمعرفة القاضى أو النيابة العامة . ومن جهة أخرى لم يمنع القانون مأمور الضبط من الاستعانة بكاتب ، وبناء عليه إذا ترك المأمور تدوين المحضر لكاتب فلا يترتب على ذلك بطلان محضره ، ما دام أن المحضر قد حرر تحت إشرافه وذيل بتوقيعه[1].

ولم يقيد القانون عضو الضبط القضائى بحكم الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ التى تجيز للخصوم دائماً استصحاب وكلائهم فى التحقيق . لذلك قضى بأن دفع المتهم ببطلان محضر جمع الإستدلالات بسبب أن البوليس منع محاميه من الحضور معه أثناء تحريره — هذا الدفع لا يستند إلى أساس من القانون[2].

الفصل الثانى

اختصاص عضو الضبط القضائى بالتحقيق

١٦٤ — مدى اختصاصه بالتحقيق : خول القانون عضو الضبط القضائى قسطاً من السلطة يعينه على أداء واجباته ، فأجاز له فى حدود القبض على المتهم ودخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص ، كما خوله سلطة التحقيق فى أحوال التلبس بالجريمة ، وأجاز لقاضى التحقيق وللنيابة العامة ندبه للتحقيق . وفى جميع الأحوال يكون لعضو الضبط القضائى أن يستعين فى مباشرة عمله بالقوة العسكرية[3] . (مادة ٦٠ ا.ج) . وسنتكلم على ذلك فى المباحث الآتية .

---

(١) نقض ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٥٨ ص ٤٨٦ . وفى نفس المعنى : نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٨٣ ص ٨٥٧ ، ١٩ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٥١ ص ٤٥٦ .

(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٩٥ ص ٥١٣ .

(٣) وقيام النيابة العامة باجراء التحقيق بنفسها لا يقتضى قعود مأمورى الضبط القضائى عن القيام إلى جانبها فى الوقت ذاته بواجباتهم فى الاستدلال والتحقيق (انظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٦٠ ، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٠ و ١٥٠ ص ٥٢٢ و ٧٨٢) .

المبحث الأول

القبض على المتهم

١٦٥ – ضمانه الحرية الشخصية : القبض اعتداء على الحرية الشخصية ، ولكن مصلحة المجتمع فى مكافحة الإجرام قد تبرره . وللتوفيق بين المصلحتين ينص القانون على ضمانات تحول دون التعسف فى اتخاذ ذلك الإجراء ، ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٣٤ من دستور سنة ١٩٥٦ من أنه « لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا وفق أحكام القانون » ، ونصت المادة ٤٠ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز القبض على أى إنسان أو حبسه إلا بأمر من السلطات المختصة بذلك قانوناً »[1] . ولا يجوز حبس أى إنسان إلا فى السجون المخصصة لذلك ، ولا يجوز لمأمور أى سجن قبول أى إنسان فيه إلا بمقتضى أمر موقع عليه من السلطة المختصة ، وألا يبقيه بعد المدة المحددة بهذا الأمر (المادة ٤١ ا.ج والمادة الخامسة من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تنظيم السجون) . ولكل من أعضاء النيابة العامة ورؤساء ووكلاء المحاكم الابتدائية والاستئنافية زيارة السجون العامة والمركزية الموجودة فى دوائر اختصاصهم والتأكد من عدم وجود محبوس بصفة غير قانونية ، ولهم أن يطلعوا على دفاتر السجن وعلى أوامر القبض والحبس ، وأن يأخذوا صوراً منها ، وأن يتصلوا بأى محبوس ويسمعوا منه أى شكوى يريد أن يبديها لهم ، وعلى مدير وموظفى السجن أن يقدموا لهم كل مساعدة لحصولهم على المعلومات التى يطلبونها (مادة ٤٢)[2] .

(١) كانت المادة الثانية من مشروع الحكومة تقضى بأنه لا يجوز القبض على أى شخص أو حبسه إلا فى الأحوال المبينة فى القانون ، فرأت لجنة الشيوخ أن الأمر بالحبس أو القبض يجب ألا يكون نافذاً إلا إذا كان صادراً من سلطة مختصة بمقتضى القانون ، ولكن لا محل لاشتراط أن يكون الأمر بالحبس أو القبض صادراً فى الأحوال الواردة فى القانون ، لأن هذه الأحوال قد تكون محل خلاف فى الرأى فليس للسلطة الإدارية المكلفة بتنفيذ الأمر أن تمتنع عن تنفيذه بحجة أنه صادر فى غير الأحوال التى يجوز صدوره فيها ، بل يجب أن يترك للسلطة المختصة باصداره تحديد هذه الأحوال تحت مسئوليتها .

(٢) وانظر المادتين ٨٥ و ٨٦ من قانون تنظيم السجون ، وقد أضافت المادة ٨٦ قضاة التحقيق فى القضايا التى يندبون لتحقيقها ، كما أضافت رئيس ووكيل محكمة النقض .

ولكل مسجون الحق فى أن يقدم فى أى وقت لمأمور السجن شكوى كتابة أو شفهيا ويطلب منه تبليغها للنيابة العامة . وعلى المأمور قبولها وتبليغها فى الحال بعد إثباتها فى سجل يعد لذلك فى السجن (مادة ٤٣ / ١) .

ولكل من علم بوجود محبوس بصفة غير قانونية أو فى محل غير مخصص للحبس أن يخطر أحد أعضاء النيابة العامة ، وعليه بمجرد علمه أن ينتقل فوراً إلى المحل الموجود به المحبوس بصفة غير قانونية ، وعليه أن يحرر محضراً بذلك (مادة ٤٣ / ٢)(١). ويكون لمقدم الشكوى حقوق المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية ، فاذا أصدرت النيابة أمراً بحفظ شكواه وجب أن يعلن إليه ، وإذا توفى يعلن لورثته جملة فى محل إقامته (مادتان ٤٤و٦٢) .

١٦٦ — أحوال القبض : لعضو الضبط القضائى فى غير حالات التلبس أن يأمر بالقبض(٢) على المتهم الحاضر فى الأحوال الآتية :

---

(١) والمادتان ٤٢ و ٤٣ مأخوذتان عن المواد ٦١٥ — ٦١٨ من قانون تحقيق الجنايات الفرنسى تحت عنوان « فى طرق ضمان الحرية الشخصية ضد الحبس غير القانونى أو أى عمل آخر استبدادى » وقد كانت المادة ٦١٦ تنص على أن مخالفة أحكامها تجعل المخالف مرتكباً لجريمة حبس شخص بغير وجه حق ، وعلى هذا كانت تنص المادتان ٤١ و ٤٣ من مشروع قانون الإجراءات الجنائية ، كما كانت تنص المادة ٤٢ منه على معاقبة من يخالف أحكامها بالحبس . وقد استبعد النص على العقاب من كل هذه المواد أثناء نظر مشروع القانون بمجلس الشيوخ ، اكتفاء بأحكام قانون العقوبات .

(٢) مجرد الاستيقاف لا يعتبر قبضاً ، وإنما مجرد إيقاف الشخص لتوجيه بعض الأسئلة إليه عن اسمه وعنوانه ووجهته، وهذا جائز لرجال الحفظ عند الشك ، فاذا استوقف خفير شخصاً لما رابه من أمره ولما يُعلم أنه يتجر فى المخدرات فألقى على الفور بكيس به مادة مخدرة فأمسك به الخفير فليس فى ذلك ما يمكن عده من إجراءات القبض أو التفتيش قبل ظهور المخدرات (نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٣٢ ص ٢٥٦ ، ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣٥ ص ٧١٥). وحكم بأنه إذا قام المخبرون فى غيبة الضابط المأذون بالتفتيش باصطحاب المتهم فى سيارة عامة وغيروا اتجاه السيارة وحالوا دون نزول المتهم مع باقى الركاب إلى حين حضور الضابط المذكور ، فهذا الإجراء الذى اتخذوه إن هو إلا صورة من صور الاستيقاف الذى لا يرقى إلى مرتبة القبض (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٩ ص ٨٠٧ ، ٣ مايو سنة ١٩٥٥ رقم ٢٨٥ ص ٩٥٢) ، أوهو مجرد تعرض مادى فحسب (نقض ٢٤ أبريل سنة١٩٥٦ س ٧ رقم ١٨٤ ص ٦٥٩ ، ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٠٠ ص ٨١٧ ، ١٠ نوفمبر=

أولا : فى الجنايات .

ثانياً : فى جنح معينة وردت فى القانون على سبيل الحصر ، وهى السرقة والنصب والتفاليس والتعدى الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو العنف والقيادة والاتجار بالنساء والأطفال وانتهاك حرمة الآداب ، وفى الجنح المنصوص عليها فى قانون تحريم زراعة المواد المخدرة أو الاتجار فيها أو حيازتها أو استعمالها [١].

ثالثاً : إذا كان المتهم موضوعاً تحت مراقبة البوليس ، أو كان قد صدر إليه إنذار باعتباره متشردا أو مشتبها فيه ، او لم يكن له محل إقامة ثابت ومعروف فى القطر المصرى ، وكانت الجريمة جنحة معاقباً عليها بالحبس (تراجع المادة ٣٤ ا.ج) .

= سنة ١٩٥٨ رقم ٢٢٠ ص ٨٩٤) . ولكن إذا كانت الواقعة أن مخبرين استوقفا المتهم، وهو سائر فى الطريق العام ، وأمسكا بذراعيه واقتاداه على هذا الحال إلى مركز البوليس ، فان ما قاما به ينطوى على تعطيل لحريته الشخصية ، فهو القبض بمعناه القانونى المستفاد من الفعل الذى يقارفه رجل السلطة فى حق الأفراد والذى لم تجزه المادة ٣٤ إلا لرجال الضبط القضائى وبالشروط المنصوص عليها فيها (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٠٥ ص ٧٦٥) . وحكم بأنه إذا كان المخبر قد اشتبه فى أمر المتهم لمجرد تلفته وهو سائر فى الطريق ، وهو عمل لا يتنافى مع طبائع الأمور ولا يؤدى إلى ما يتطلبه الاستيقاف من مظاهر تبرره ، فان الاستيقاف على هذه الصورة هو القبض الذى لا يستند إلى أساس فى القانون فهو باطل (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢٧٣ ص ٩٩٨) . وانظر فى هذا المعنى : نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٠٦ ص ٨٣٩ ، ٢٠ يناير ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٦ ص ٦٠ . وحكم بأنه إذا كان المتهم لم يقم بما يثير شبهة رجل السلطة الذى ارتاب لمجرد سبق ضبط حقيبة تحتوى على ذخيرة ممنوعة فى نفس الطريق فسمح لنفسه باستيقاف المتهم والإمساك به واقتياده وهو ممسك به إلى مكان فضاء — فذلك قبض صريح ليس له ما يبرره ولا سند له فى القانون فهو باطل ويبطل ما نتج عنه من تفتيش (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٦ ص ٥٠٥) . بل إنه لا يعتد بشهادة من قام بالقبض وضبط الأشياء (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٩٣ ص ٩٣٨) . ولكن لا يستفيد من بطلان القبض إلا صاحب الشأن بمن وقع القبض عليه باطلا ولا شأن لغيره فى طلب بطلان هذا الإجراء (نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٣٠ ص ٦٨٣) .

(١) انظر فى تطبيق ذلك : نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٢١ ص ٣١٢ .

وظاهر من النص أن القبض لا يجوز فى المخالفات ولا فى الجنح التى يعاقب القانون فيها بالغرامة فقط . ويشترط فى جميع الأحوال أن توجد دلائل كافية على الاتهام (مادة ٣٤–١) ، وتقدير هذه الدلائل من شأن مأمور الضبط القضائى وعلى مسئوليته ، ويكون خاضعاً فى ذلك لرقابة سلطة التحقيق ومحكمة الموضوع[١] ، التى لها أن تقول بعدم كفاية القرائن وتلتفت عن الدليل المستمد من القبض ، كما لو ضبط مع المتهم مخدر أو سلاح غير مرخص إثر القبض عليه ، فاذا هى قالت ببطلان القبض على المتهم واستندت فى إدانته على الدليل المستمد من تفتيشه كان حكمها معيباً . وقد حكم بأن البلاغ عن جريمة لا يكفى بذاته للقبض على المتهم ، وإنما يجب أن يقوم البوليس بعمل تحريات بشأن ما اشتمل عليه البلاغ ، فاذا أسفرت تلك التحريات عن توفر الدلائل أو القرائن على صحة ما اشتمل عليه البلاغ ساغ لمأمور الضبط القضائى فى الحالات المنصوص عليها قانوناً القبض على المتهم[٢] . ولكن لا يشترط أن يكون قد حرر محضر متضمن للقرائن التى تبرر القبض بل يكفى أن يتضمنها تقرير بتحريات البوليس فى صدد صحة البلاغ[٣] .

وإذا لم يكن المتهم حاضراً ، فى الأحوال المبينة فى المادة ٣٤ ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك فى المحضر . وينفذ أمر الضبط والإحضار بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة (مادة ٣٥) .

١٦٧ – سؤال المتهم المضبوط : يجب على عضو الضبط القضائى أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط[٤] ، وإذا لم يأت بما يبرئه يرسله فى مدى

---

(١) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٩ ص ٧٣٥ .

(٢) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٨ ص ١١٩ . وحكم بأن مجرد كون الطاعن من عائلة المتهمين المطلوب القبض عليهم فى جناية قتل وارتباكه لما رأى رجال القوة وجريه عندما نادى عليه الضابط – إن جاز معه للضابط استيقافه فانه لا يعتبر دلائل كافية على اتهامه فى جناية تبرر القبض عليه وتفتيشه (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٥ ص ١١٢) .

(٣) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧ ص ٥ .

(٤) وسماع أقوال المتهم هنا لا يعد استجواباً بالمعنى المقصود فى المادة ١٢٤ ، ولذلك لا يتقيد مأمور الضبط بالقواعد الواردة فى هذه المادة ، ومن جهة أخرى يقتصر عمل مأمور الضبط على مجرد سؤال المتهم عن التهمة المسندة إليه دون مناقشته فى الدلائل القائمة ضده ، فهذا استجواب لا يملكه إلا من يخوله القانون سلطة الاستجواب .

أربع وعشرين ساعة إلى النيابة العامة المختصة ، ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه فى ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو باطلاق سراحه (مادة ٣٦) .

المبحث الثانى

فى دخول المنازل وتفتيش الأشخاص

١٦٨ — **دخول المنازل والمحال العامة** : يختلف دخول المنازل والمحال العامة عن التفتيش ، فدخول المنازل والمحال قد لا يكون بقصد التفتيش كما لو كان الدخول بقصد تنفيذ أمر بالقبض[١] ، ومن جهة أخرى قد لا يستدعى التفتيش دخول منزل أو محل ، فالتفتيش بحث عن عناصر الحقيقة فى مستودع السر ، ومستودع السر كما يكون مسكناً أو محلاً يكون شخصاً أو متاعاً . ومن ثم كان لكل إجراء أحكام خاصة يجب عدم الخلط بينها ، فاذا كان المقصود بأحكام التفتيش هو حماية مستودع السر ، فان المقصود بأحكام دخول المنازل هو المحافظة على حرمة المساكن التى يكفلها كل دستور[٢] . وتأكيداً لذلك نصت المادة ٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز لرجال السلطة الدخول فى أى محل مسكون إلا فى الأحوال المبينة فى القانون ، أو فى حالة طلب المساعدة من الداخل ، أو فى حالة الحريق أو الغرق أو ماشابه ذلك »[٣] .

(١) نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٨٧ ص ٣٩١ .

(٢) نصت المادة ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ على أن « للمنازل حرمة ، فلا يجوز مراقبتها ولا دخولها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه » . وحكم بأنه إذا كان الموظف الذى دخل المنزل غير مأذون من سلطة التحقيق أو غير مرخص له من الشارع بدخوله فى الأحوال المخصوصة بالنص عليها بطل دخوله وبطل معه كافة ما يلحق بهذا الدخول من أعمال التفتيش والضبط (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٨١ ص ٦٥٠) .

(٣) وإباحة الدخول فى حالات الاستغاثة والحريق والغرق أساسها هو حالة الضرورة ، بخلاف الأحوال الأخرى التى لا بد فيها من نص قانونى صريح ، ولذلك فان عبارة « أو ما شابه ذلك » قصد به وضع قاعدة عامة ، لأن حالتى الحريق والغرق ليستا على سبيل الحصر ، بل إن كل ما شابههما من الكوارث يأخذ حكمهما (من المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة رقم ٣) . =

أما المحال العامة المفتوحة للجمهور فمن حق البوليس دخولها لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح الخاصة بها . فدخولها يكون بقصد الكشف عن مخالفات هذه القوانين واللوائح [١]، وبهذا يختلف عن التفتيش الذى لا يجوز إلا بعد اكتشاف الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين. على أن هذه المحال تأخذ حكم المساكن فى الأوقات التى لا يباح فيها للجمهور أن يدخلها ، والعبرة بالواقع بصرف النظر عن فتح الباب أو غلقه [٢]. كما أن دخولها قاصر على المكان الذى يسمح للجمهور بالدخول فيه ، فلا يجوز تجاوزه إلى محل

= وحكم بأن لمهندس إدارة الكهرباء والغاز حق فحص عداد النور ، وكل ما يظهر له من جرائم أثناء ذلك الفحص يكون فى حالة تلبس ، ولمأمور الضبط القضائى الذى يرافقه ويشاهد هذه الحالة أن يقوم بالتفتيش دون حاجة إلى إذن من النيابة (نقض ٥ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٢٤ ص ٤٥٧) .

وقد استبدلت كلمة منزل بعبارة محل مسكون فى المادة ٧٢ من المشروع الموحد لكى تشمل المنزل المسكون والمعد للسكنى وكل محل يريد صاحبه أو حائزه أن يسبغ عليه حرمة تحول دون انتهاكه كمكتب المحامى وعيادة الطبيب « انظر التعليقات على النص المذكور » .

(١) إن معاونى البوليس ، وهم أصلا من مأمورى الضبطية القضائية ، قد خولوا بمقتضى المادة ٤٩ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ حق إثبات الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكامه وجعل لهم بموجب تلك المادة فى جميع الأحوال حق دخول المصانع والمحال وفحص الدفاتر والمستندات على الوجه المبين بتلك المادة فى غير حالات التلبس وبدون إذن من النيابة (نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٨٢ ص ٨٥٤) .

(٢) والعبرة فى المحال العمومية ليست بالأسماء التى تعطى لها ، ولكن بحقيقة الواقع من أمرها ، فمتى ثبت لرجال الضبطية أن كلا من المحال التى يسميها المسئولون عنها محال خاصة هو فى حقيقة الواقع محل عمومى كان لهم أن يدخلوه لمراقبة ما يجرى فيه . فالمحل الذى توجد فيه موائد وكراسى وتقدم فيه الخمر للرواد يعتبر محلا عمومياً بحكم المادة الأولى من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٤١ ولو لم يكن مرخصاً (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٠٧ ص ٥٦٥) . وإذا كان المتهم قد أعد غرفتين فى منزله للعب القمار ووضع فيهما الموائد وصفت حولها الكراسى ويغشى الناس هذا المنزل للعب دون تمييز بينهم بحيث أن من تردد تارة قد لا يتردد أخرى ، وأنه يعطى اللاعبين فيشاً ويتقاضى عن اللعب نقوداً — هذا يجعل من محله محلا عاماً يغشاه الجمهور بلا تفريق للعب القمار مما يبيح لرجال البوليس الدخول فيه بغير إذن من النيابة (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٢٦ ص ٦١٩ ، ٢٨ ابريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨٥ ص ٥٥٢ ، ١٤ فبراير سنة ١٩٤٩ رقم ٨١٢ ص ٧٧٠) . وانظر نقض ١٨ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٧٤ ص ٢٦٠ .

السكن أو المكتب[١] . ودخول هذه المحال مقيد بالغرض الذى قصد تحقيقه ، وهو مراعاة تنفيذ القوانين واللوائح المعمول بها ، فلا يتجاوزه إلى التفتيش عن مخدر مثلا ، وإلا كان الضبط باطلا ، وسيان أجرى التفتيش فى المحل أو على شخص وجد به[٢] .

١٦٩ – تفتيش المنازل : التفتيش عمل من أعمال التحقيق ، فلا يجوز الالتجاء إليه إلا بناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها ، أو إذا وجدت قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة (مادة ٩١ ا . ج) . فاذا أجاز القانون لمأمورى الضبط القضائى إجراء التفتيش فى بعض الأحوال فمعنى ذلك أنه يجيز لهم إجراء التحقيق فى حدود ما نص عليه ؛ فالتفتيش لا يكون من إجراءات الاستدلال . وهو بهذا يختلف عن السلطة المخولة لأعضاء الضبط القضائى بمقتضى المادة ٥٥ ؛ إذ بمقتضاها يكون لهؤلاء أن يضبطوا الأوراق والأسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل فى ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة . والمقصود هنا هو ضبط الأشياء التى يعثر عليها البوليس خارج المنازل فى الطرق العامة والمزارع ونحوها[٣] ، أى حين لا تكون فى حيازة أحد[٤] ،

---

(١) حكم بأنه وإن كان من حق رجال البوليس أن يدخلوا المحال العامة المفتوحة للجمهور لمراقبة تنفيذ القوانين واللوائح ، إلا أن ذلك لا يقتضى منهم التعرض للأشياء المغلقة غير الظاهرة ، ما لم يدرك الضابط بحسه وقبل التعرض لها كنه ما فيها من مواد محظورة مما يجعل جريمة إحرازها فى حالة تلبس ، فيكون التفتيش فى هذه الحالة قائماً على حالة التلبس ، لا على ما للضابط من حق فى ارتياد المحال العامة والإشراف على تنفيذ القوانين واللوائح فيها (نقض ١٩ يوليه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٨٦ ص ١١٥١) .

(٢) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٤٣ ص ٤٤٢ ، ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ جـ ٤ رقم ١٢٦ ص ١١٨ .

(٣) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٥٤ وتفسير مندوب الحكومة للمادة ٣٧ من مشروعها .

(٤) أى البحث الذى لا يتعرض به مأمور الضبط القضائى لحرية الأفراد أو حرمة المساكن (نقض ١٣ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٩١ ص ٤٥٢) . وانظر نقض ٤ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢ ص ١١ . فلا يجوز تفتيش السيارات الخاصة بالطرق العامة بغير إذن من سلطة التحقيق وفى غير أحوال التلبس إلا إذا كانت خالية وكان=

فعندئذ لا يكون البحث فيها لمعرفة الحقيقة تفتيشاً وإنما من قبيل التحرى والاستدلال[١] .

ولأعضاء الضبط القضائى ، ولو فى غير حالات التلبس بالجريمة ، أن يفتشوا منازل الأشخاص الموضوعين تحت مراقبة البوليس إذا وجدت أوجه قوية للاشتباه فى أنهم ارتكبوا جناية أو جنحة ، ويكون التفتيش على الوجه المبين فى المادة ٥١ (مادة ٤٨ ا.ج) . ولم يشترط القانون لجواز التفتيش فى الجنح أن تكون الجنحة مما يعاقب عليه بالحبس ، إذ الحكمة التى اقتضت ذلك فى القبض لا تتوافر فى التفتيش . وتنص المادة ٥١ على أن التفتيش يحصل بحضور المتهم أو من ينيبه عنه كلما أمكن ذلك ، وإلا فيجب أن يكون بحضور شاهدين ، ويكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران ، ويثبت ذلك فى المحضر[٢] .

=ظاهر الحال يشير إلى تخلى صاحبها عنها ، وعندئذ لا يكون البحث فيها من قبيل التفتيش بل من قبيل التحرى والاستدلال (انظر نقض ٤ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٦١ ص ٣٠٨) .

(١) حكم بأن فتح سيارة معدة للإيجار وهى واقفة فى نقطة المرور لا ينطوى على تعرض لحرية الركاب الشخصية ، ولرجال الضبطية القضائية الحق فى هذا الإجراء للبحث عن مرتكبى الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للحقيقة فيها هو منوط بهم فى دائرة اختصاصهم (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤٢ ص ٦٦٩) .

ويعد من قبيل التحرى ما يقضى به قانون تنظيم السجون من وجوب تفتيش كل مسجون عند دخوله السجن وأخذ الممنوعات والمبالغ والأشياء ذات القيمة (انظر نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ القضية رقم ٢٢٢٣ س ١٧ قضائية وملخصها فى مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٩٣) . وبديهى أنه لا يصح الاستناد على القانون المذكور فى تبرير ذلك البحث إلا إذا وجد أمر قانونى بايداع الشخص السجن كما تقضى به المادة ٤١ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٨٩ ص ٢٩٢) . والبحث عندئذ إجراء تحفظى يسوغ لأى فرد من أفراد السلطة المنفذة لأمر القبض أو الحبس القيام به دفعاً لما قد يحتمل من أن يلحق المتهم أذى بشخصه من شىء يكون معه أو أن يلحق مثل هذا الأذى بغيره ممن يباشرون القبض عليه أو يوجدون معه فى محبسه إذا أودع فيه (نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣٢ ص ٦٩٩) ، وانظر فى تفتيش الأمتعة والأشخاص الذين يدخلون إلى الدائرة الجمركية أو يخرجون منها أو يمرون بها ، نقض ٦ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢٨ ص ١٨١ .

(٢) ويلاحظ أن محل تطبيق المادة ٥١ هو أن يكون دخول رجال الضبطية القضائية المنازل وتفتيشها فى الأحوال التى أجاز لهم القانون ذلك . أما التفتيش الذى يقوم به مأمور=

١٧٠ — تفتيش الشخص : في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه (مادة ٤٦) ، ويعلل هذا بأنه ما دام يجوز التعرض لحرية الشخص بالقبض عليه فانه يجوز تفتيشه ، فتفتيش الشخص على كل حال أقل خطورة من القبض عليه ، وقد يكون فيه مصلحة للتحقيق لمنع المقبوض عليه من إعدام جسم الجريمة أو إخفائه ، وفيه مصلحة للمتهمين في بعض الأحيان لمنعهم من التفكير في إيقاع الأذى بأنفسهم عندالقبض عليهم[1]. ولكن الإجازة مقصورة على الشخص فلاتتعداه

=الضبطية القضائية بناء على ندبه لذلك من سلطة التحقيق فانه تسرى عليه أحكام المادة ٩٢ الخاصة بالتحقيق بمعرفة قاضي التحقيق ، والتي تنص على إجراء التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك ، والمادة ١٩٩ الخاصة بالتحقيق بمعرفة النيابة ، والتي تحيل على الإجراءات التي يتبعها قاضي التحقيق ، والمادة ٢٠٠ التي تجيز للنيابة أن تكلف أي مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الأعمال التي من خصائصها (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠٥ ص ٨٣٧ ، ٢٦ ابريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٦٥ ص ٨٨٦ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٣١ ص ١٤٦٠ ، ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٩٩ ص٧٣٤ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٥٣ ص ٧٩٦) .

(١) نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢ ص ٣٢ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٧٥ ص ٥١٥ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٢٦ ص ٢٣٧ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ رقم ١٢٨ ص ١١٩ ، ٨ فبراير سنة ١٩٣٧ رقم ٤٣ ص ٤١،٦٤ يونيه سنة ١٩٣٦ ج ٣ رقم ٤٧٨ ص ٦٠٦ . ويرى البعض أن نص المادة ٤٦ مقصور على التفتيش الوقائي ، المكمل للقبض ، أما التفتيش المقصود منه ضبط الجريمة والبحث عنها، وهو التفتيش بالمعنى القانوني الذي يعتبر إجراء من إجراءات التحقيق ، فهو مسكوت عنه ، ولذلك تسرى عليه شروط تفتيش المساكن الواردة في المواد التالية بطريق القياس (الدكتور توفيق الشاوي — مجموعة قانون الإجراءات الجنائية — في تعليقه على المادة ٤٦) . وقد ذهبنا إلى أبعد من هذا في مقالنا عن « التفتيش وما يترتب على مخالفة أحكامه من آثار » ، فتفتيش الشخص لا يقل في جسامته من حيث التعرض للحرية الشخصية عن تفتيش المساكن . ولكن إطلاق نص المادة ٤٦ لا يدع مجالا لتخصيصه بحالة دون أخرى ، فالقول بأن التفتيش المشار إليه في المادة ٤٦ قصد به التفتيش الوقائي هو تأويل يخالف صيغة التعميم التي ورد بها النص ، وأحال فيها على الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم (نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٥٥ ص١٦٢) ونص المادة ٤٦ عام يسرى سواء كان الشخص خارج المنزل أو داخله متى كان دخول عضو الضبط القضائي المنزل قد حصل بوجه قانوني(انظر نقض ٩ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة احكام النقض س ١١ رقم ٣٢ ص ١٥٨) . وقد خصص النص المقابل في المشروع الموحد (المادة ٨١) الة التفتيش الوقائي عند ضبط المتهم .

إلى مسكنه ، لما بين الأمرين من فوارق فى الأحكام والضوابط[١]. ولم يشترط القانون لصحة تفتيش الشخص حضور شهود تيسيراً لإجرائه[٢].

وإذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه على أنه يخفى معه شيئاً يفيد فى كشف الحقيقة جاز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه (مادة ٤٩)[٣] . ويحصل التفتيش بمعرفة مأمور الضبط القضائى ، فلا يجوز أن يعهد به إلى أحد أعوانه إلا إذا كان التفتيش تحت بصره . ويستثنى من ذلك حالة ما إذا كان المتهم أنثى ، فيجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى (مادة ٤٦ / ٢)[٤].

---

(١) نقض ٢ مارس سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٤٨ ص ٥٨٢ ، وانظر نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٨٨ ص ٥٥٦ .

(٢) ومن البديهى أن حضور الشهود عندئذ لا يبطل التفتيش بل هو حماية لسلامة الإجراءات التى يباشرها مأمور الضبط القضائى (نقض ٩ نوفبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٨٢ ص ٧٥٧) .

(٣) ولو كان هذا الشخص هو الزوجة ، فان رابطة الزوجية بين الزوجة وزوجها الصادر ضده الإذن لا تمنع من سريانه عليها باعتبارها موجودة معه وقت التفتيش (نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٧٢ ص ٧٢٨) . وبديهى أن حكم المادة ٤٩ ينطبق إذا كان تفتيش المنزل بسبب التلبس أو بناء على إذن من سلطة التحقيق ، وبناء عليه قضى بأنه إذا كان المندوب قد وجد الطاعن مع المتهمة أثناء تفتيش منزلها وهى تناوله قطعة من المواد المخدرة فقبض عليه وفتشه فعثر معه على كمية من المواد المخدرة ثم قام بتفتيش منزله ، فان الحكم إذ قضى برفض الدفع ببطلان القبض على الطاعن وتفتيش مسكنه يكون صحيحاً (نقض ٧ ابريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٦٥ ص ٤٨٦) . وانظر نقض ٤ فبراير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٣٤ ص ١١١ ، ٥ مارس سنة ١٩٥٧ رقم ٦٢ ص ٢١٨ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٧٢ ص ٨٨٣ .

(٤) والمراد باشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى أن يكون مكان التفتيش فى المواضع الجسمانية التى لا يجوز لرجال الضبطية القضائية الاطلاع عليها ومشاهدتها ، باعتبارها من عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست (نقض ١٩ نوفبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٩٤ ص ١٣٤١) . فلا يقبل الدفع بالبطلان إذا كان مأمور الضبطية قد قام بضبط المخدر من يد المتهمة (نقض ١١ نوفبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٤٤ ص ١٠٥ ، نقض ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٣٠ ص ١٤٨) . ولا يكون ضابط البوليس قد خالف القانون إن هو التقط لفافة المخدر التى طالعته فى وضعها الظاهر بين أصابع قدم المتهمة وهى عارية (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٤٣ ص ٥٢١) . وتفتيش الأنثى بمعرفة أنثى من الأحكام الجوهرية المتعلقة بالنظام العام ، وإذا كان القانون يجيز للأطباء الكشف على الإناث فانما يكون ذلك بغرض العلاج ومن ثم فلا يجوز انتدابهم لتفتيش الإناث بحجة أنه يباح لهم الكشف عليهن (انظر نقض ١١ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٩ ص ٨٠٧) .

ويلاحظ أن إجازة تفتيش الشخص لا تستتبع إجازة القبض عليه ، غير أن لمأمور الضبط القضائى أن يتحفظ على المتهم فى حدود القدر اللازم لتفتيشه ، فاذا اقتاده لنقطة البوليس لتفتيشه بها ، وذلك للخشية من تجمع الأهالى وإعاقة حصول التفتيش على الوجه الأكمل ، كان لذلك مايسوغه[1].

ومفهوم أن تفتيش الأشخاص ، كتفتيش المحال ، لا تباشره إلا السلطات التحقيق بالشروط وفى الحدود التى رسمها القانون ، لمناسبة جريمة وقعت أو ترجح وقوعها منه ، وذلك لاحتمال الوصول إلى دليل مادى يفيد فى كشف الحقيقة . ويجب التفرقة بين هذا التفتيش وبين الترخيص للأفراد بالبحث فى مستودع السر برضاء من صاحبه أو فى حالات الضرورة . فهذا البحث لا يعد تفتيشاً ولو توافرت قرائن قوية على الاتهام بجريمة مما نص عليه فى المادة ٣٤ فهذه المادة لا تخول التفتيش إلا لمأمور الضبط القضائى . مع ملاحظة أن البحث المذكور إذا أسفر عن الكشف عن حالة تلبس فان للفرد أن يتحفظ على المتهم ويسلمه لأحد ممثلى السلطة العامة متى كانت الجريمة مما يجوز فيها الحبس الاحتياطى . ويجوز بعد ذلك الاستناد على أقوال الشاهد فى إدانة المتهم[2] . وبناء عليه فان البحث الذى يجرى على عمال المصانع عند انصرافهم كل يوم يكون صحيحاً على أساس رضائهم به ، وهذا الرضاء يستفاد من قبولهم الخدمة على أساس عقد يوجب ذلك الإجراء[3] . كذلك ما يقوم به رجل الإسعاف من البحث فى جيوب الشخص الغائب عن صوابه ، قبل نقله إلى المستشفى ، لحمع ما فيها وتعرفه وحصره ، هذا الإجراء لا مخالفة فيه للقانون إذ هو من الواجبات التى تمليها على رجال الإسعاف الظروف التى يؤدون فيها خدماتهم وليس من شأنه أن يكون فيه اعتداء على حرية

---

(١) نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٥٠ ص ٤٥٣ ، ٣ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٦١ ص ٥٩٠ .

(٢) أنظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٢ ص ٧٠ .

(٣) نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٣٠ ص ٤٢٥ ، ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٤٥١ ، ٩ أبريل سنة ١٩٤٥ رقم ٥٤٩ ص ٦٩٣ ، ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٠٦ ص ٢٧٧ .

المريض أو المصاب الذى يقومون باسعافه ، فهو لذلك لا يعد تفتيشاً بالمعنى الذى قصد الشارع إلى اعتباره عملا من أعمال التحقيق[١] .

١٧١ — تنفيذ التفتيش : لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الإستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها . ومع ذلك إذا ظهر عرضاً أثناء التفتيش وجود أشياء تعد حيازتها جريمة ، أو تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى ، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يضبطها (مادة ٥٠) [٢] ، فنص هذه المادة صريح فى أن التفتيش لا يجوز للبحث عن أشياء تفيد فى كشف الحقيقة فى جريمة أخرى . فيجب لصحة الضبط أن تظهر هذه الأشياء عرضاً أثناء التفتيش ودون سعى يستهدف البحث عنها [٣] . وإذا وجدت فى منزل المتهم أوراق مختومة أو مغلقة بأية طريقة أخرى فلا يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفضها (مادة ٥٢) . ولمأمورى الضبط القضائى أن يضعوا الأختام على الأماكن التى بها آثار أو أشياء تفيد فى كشف الحقيقة ، ولهم أن يقيموا حراساً عليها ويجب عليهم إخطار النيابة بذلك فى الحال ، وعلى النيابة إذا مارأت ضرورة الإجراء أن ترفع الأمر إلى القاضى الجزئى لإقراره (مادة٥٣). ولحائز العقار أن يتظلم أمام القاضى من الأمر الذى أصدره بعريضة يقدمها إلى النيابة العامة ، وعليها رفع التظلم إلى القاضى فوراً (مادة ٥٤) [٤] .

وتوضع الأشياء والأوراق التى تضبط فى حرز مغلق وتربط كلما أمكن ، ويختم عليها ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الأشياء ، ويشار إلى الموضوع الذى حصل الضبط من أجله (مادة ٥٦)[٥] .

---

(١) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٩ ص ٢١ .

(٢) انظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٣١ ص ٦٢١.

(٣) نقض ١٧ ابريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٨٤ ص ٤٥٧ .

(٤) وليس هناك ما يمنع كل من أصابه ضرر — غير حائز العقار — من وضع الأختام أن يلجأ للقضاء (من مناقشات مجلس النواب فى جلسة ١٧ مايو سنة ١٩٥٠) .

(٥) وإذا كان لمن ضبطت عنده الأوراق مصلحة عاجلة فيها تعطى له صورة منها مصدق عليها من مأمور الضبط القضائى (مادة ٥٩) .

ولا يجوز فض الأختام الموضوعة طبقاً للمادتين ٥٣ و ٥٦ إلا بحضور المتهم أو وكيله ومن ضبطت عنده هذه الأشياء أو بعد دعوتهم لذلك (مادة٥٧)(١).

وكل من يكون قد وصل إلى علمه بسبب التفتيش معلومات عن الأشياء والأوراق المضبوطة وأفضى بها إلى أى شخص غير ذى صفة أو انتفع بها بأية طريقة كانت يعاقب بالعقوبات المقررة بالمادة ٣١٠ من قانون العقوبات (مادة ٥٨) .

المبحث الثالث

التلبس بالجريمة(٢)

١٧٢ — **الخروج على القواعد العامة** : إن ضبط الجريمة فى حالة تلبس يبرر الخروج على القواعد العامة فى الإجراءات الجنائية ، بالإسراع فى اتخاذ الإجراءات خشية ضياع الأدلة ، حين تكون مظنة الخطأ فى التقدير أو الكيد للمتهم منتفية أو ضعيفة الاحتمال . ومن ثم جعل القانون للتلبس أحكاماً خاصة منها تخويل مأمور الضبط القضائى سلطة التحقيق فى حدود .

وسنتكلم فيما يلى على أحوال التلبس ، ثم على ما يترتب عليه بالنسبة لسلطة أعضاء الضبط القضائى .

الفرع الأول

أحوال التلبس

١٧٣ — **أحوال التلبس** : وردت هذه الأحوال فى المادة ٣٠ ا . ج ، ونصها كالآتى : « تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها ، أو عقب ارتكابها

---

(١) وقد جرى قضاء النقض على أن قانون الإجراءات الجنائية لم يرتب البطلان على عدم مراعاة ما نصت عليه المواد ٥٥ وما بعدها (فى خصوص المضبوطات المتصلة بالجريمة) ، مما يجعل الأمر فيها راجعاً إلى تقدير محكمة الموضوع لسلامة الإجراءات التى اتخذها مأمور الضبطية القضائية (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠٥ ص ٨٣٧ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٥٠ ص ٤٥٣ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ رقم ٢١٠ ص ٦٤٤ ، ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٦٥ ص ٨٤١) .

(٢) أخذ المشروع الموحد باصطلاح « الجريمة المشهودة » وهو الاصطلاح الوارد فى القانون السورى والذى كان وارداً فى مشروع قانون الإجراءات الجنائية ، لأنه أقرب إلى الدقة العلمية ، إذ ينصرف إلى الجريمة لا إلى المجرم . (انظر التعليقات على المادة ٦٢ من المشروع) .

برهة يسيرة . وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا تبع المجنى عليه مرتكبها ، أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها ، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها ، أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك » .

فحالات التلبس المنصوص عليها فى القانون أربعة ، والحالة الأولى منها هى حالة التلبس الحقيقى ، أما الحالات الثلاث الأخرى فالتلبس فيها إعتبارى وفيما يلى شرحها .

١٧٤ — مشاهدة الجريمة حال ارتكابها : كمشاهدة السارق أثناء السرقة أو القاتل أثناء القتل . ولا بد من المشاهدة بالفعل ، وهى أغلب ما تكون عن طريق الرؤية [١] ، ولكن الرؤية ليست شرطاً فى كشف حالة التلبس ، بل يكفى أن يكون الشاهد قد حضر ارتكاب الجريمة وأدرك وقوعها بأية حاسة من حواسه ، سواء كان ذلك من طريق البصر أو الشم أو السمع . على أنه ينبغى أن تتحرز المحاكم فلا تقر القبض أو التفتيش الذى يحصل على اعتبار أن المتهم فى حالة تلبس إلا إذا تحققت من أن الذى أجراه قد شهد الجريمة أو أحس بوقوعها بطريقة لا تحتمل الشك [٢] . وبناء عليه قضى بأنه إذا أدرك ضابط البوليس رائحة المخدر تنبعث من فم المتهم على أثر رؤيته إياه يبتلع مادة لم يتبينها فان الواقعة تكون جريمة إحراز متلبساً بها ، ويكون للضابط أن

---

(١) قضى بأن ضبط الراشى حال تقديم المبلغ للموظف هو كشف لجريمة الرشوة وقت ارتكابها فيباح لمأمور الضبطية القضائية أن يقبض على المتهم ويفتشه (نقض أول يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦١٣ ص ٥٧٦) ، وبأن حالة التلبس تقوم فى رؤية ضابط البوليس للمتهم وهو يحمل مادة الأفيون ظاهرة (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٩٧ ص ٦٠٠) ، وبأن حمل السلاح النارى بشكل ظاهر يجعل الجريمة فى حالة تلبس (نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٣٩٧ ص ١٠٦٢) . وانظر فى مشاهدة المتهم يعرض المخدر للبيع فى الطريق العام : نقض ١٣ أبريل سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٥١ ص ٦٩١

(٢) أنظر نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٦٩ ص ٧٩٣ .

يقبض على المتهم ويفتشه (١) . كما قضى بأن شم الحشيش وهو يحترق ومشاهدة الدخان يتصاعد فى الهواء يكون جريمة إحراز مخدر متلبساً بها (٢) . وقد تشاهد حالة التلبس عن طريق السمع ، كما إذا سمعت الطلقات النارية فى جريمة قتل أو شروع فى قتل عمد (٣) .

والقانون صريح فى أن المقصود مشاهدة الجريمة وليس مرتكبها ، فالتلبس وصف يلازم الجريمة نفسها بغض النظر عن شخص مرتكبها (٤) ، وقد تشاهد الجريمة دون أن يشاهد فاعلها ، كمشاهدة حريق يشتعل أو نور كهربائى ينبعث من مصابيح كهربائية بمنزل لم يكن صاحبه متعاقداً مع شركة الكهرباء على استيراد النور ، ومشاهدة أسلاك هذا النور متصلة بأسلاك الشركة ، فهذه حالة تلبس بجريمة سرقة التيار الكهربائى المملوك للشركة (٥) .

---

(١) نقض ١١ نوفبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٣١ ص ٢٢٩ ، وانظر أيضاً نقض ١٤ فبراير سنة ١٩٤٩ رقم ٨١٥ ص ٧٧٣ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٧٥ ص ٥١٥ .

(٢) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٦٩ ص ٥١٥ ، أول نوفبر سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٧٥ ص ١٢٨٢ . وانظر فى قيام التلبس بشم رائحة الحشيش تتصاعد من سيارة : نقض ٧ أكتوبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٩٧ ص ٧٣٧ .

(٣) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣ .
وقد حكم بأنه لا يمنع من قيام حالة التلبس أن يتضح فيها بعد من تحليل المادة المضبوطة أنها ليست من المواد المحرمة حيازتها ، إذ يكفى أن تتكون عقيدة لدى الشاهد بأن المادة التى شاهدها هى من المواد المحرمة ، فى استنتج ذلك وكان استنتاجه مؤيداً بأسباب معقولة من ظروف الضبط كانت الجريمة فى حالة تلبس (نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١١٣ ص ٢١٧ ، ٨ مارس سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٣٤ ص ١٩٨) . وهذه الأحكام محل نظر ، لأن الجريمة لم تشاهد فى حالة تلبس وإنما خيل ذلك لمأمور الضبط القضائى ، فاذا فرض وعثر مع المتهم على مخدر نتيجة تفتيشه فان الضبط لا يكون نتيجة لحالة تلبس . وإنما يصح التفتيش والضبط ، بمقتضى المادة ٣٤ ، بناء على توافر قرائن قوية تجيز القبض فى جرائم المخدرات ، والقبض يجيز تفتيش الشخص .

(٤) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٩ ص ١١٢ ، ٤ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٦١ ص ٣٠٨ .

(٥) نقض ٥ أبريل سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٦٩ ص ٦٣ ، ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٧٩ ص ١٠٩ ، ١٦ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٤ ص ٥٦٧ ، أول ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٤٤ ص ١٠٠٦ .

١٧٥ — مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة : كمشاهدة جثة القتيل تنزف منها الدماء او اشتعال النار عقب وضعها . ولم يحدد القانون الزمن الفاصل بين ارتكاب الجريمة ومشاهدتها ، ولكن هذا الزمن ،كما يستفاد من النص ، هو التالي لوقوع الجريمة مباشرة ، فهذا ما يتفق والتعبير بكلمة « عقب » .

١٧٦ — تتبع الجاني إثر وقوع الجريمة : تعتبر الجريمة متلبساً بها إذا تبع المجني عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها . يفترض القانون فى هذه الحالة أن تتبع المتهم إثر وقوع الجريمة قرينة على قيام حالة التلبس . وتقدير الزمن الذى عبر عنه بكلمة « إثر » متروك لمأمور الضبط القضائى تحت رقابة محكمة الموضوع[1]. وإذا مضت فترة من الزمن ذات شأن فالجريمة لا تكون فى حالة تلبس .

ويجب عدم الخلط بين « الصياح العام » و « الإشاعة العامة » فان الأخيرة قد تنبه السلطات المختصة فتدفعها إلى التحرى ثم التحقيق ، ولكنها لا تكون حالة التلبس . وليس من الضروى أن يتبع الناس الجانى بأجسامهم ، بل يكفى أن يتبعوه بصياحهم واتهامهم .

١٧٧ — مشاهدة أدلة الجريمة : تعتبر الجريمة متلبساً بها إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها . أو إذا وجدت به فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك ، كأن توجد به خدوش حديثة أو آثار مقذوف نارى حديث أو دماء ظاهرة بملابسه ، فوجود هذه الآثار والعلامات لا يقل عن حالة حمل الأسلحة أو الآلات أو الأمتعة فى الدلالة على ارتكاب الجريمة . ولم يحدد القانون نهاية هذا الزمن القريب ، ولكن المفهوم أن المتهم يجب مشاهدته فى هذه الظروف فى وقت قريب من وقوع الجريمة لا يحتمل معه

---

(١) محكمة الموضوع — فى حدود سلطتها فى تقدير أدلة الدعوى — الاستدلال بحالة التلبس على المتهم ما دامت قد بينت أنه شوهد وهو يجرى من محل الحادث بعد حصوله مباشرة والأهالى يصيحون خلفه أنه القاتل وهو يعدو أمامهم حتى ضبط على مسافة ١٥٠ متراً من مكان الحادث (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٠٢ ص ٥٣٧) . وانظر فى تجمع العامة حول سيارة وصياحهم بأن بها مخدراً : نقض ٤ أبريل سنة ١٩٦٠ سابق الإشارة إليه .

أن تكون هذه الأشياء قد أتت له من مصدر آخر ، وبحيث يمكن القول إن هناك صلة بين وجود هذه الأشياء معه وبين وقوع الجريمة [١] . وقد حكم بأنه لا يزيل عن الجريمة صفة التلبس كون العمدة لم ينتقل إلى مكان الحادث إلا بعد وقوع الجريمة بساعة أو ساعتين . مادام الثابت أن العمدة بادر بالحضور إلى محل الواقعة عقب إخطاره مباشرة وشاهد آثار الجريمة وهي لا تزال بادية [٢] .

١٧٨ – *حصر حالات التلبس* : وردت حالات التلبس على سبيل الحصر ، فلا يملك القاضي خلق حالات تلبس جديدة ، من طريق القياس أو التقريب ، ولهذا ما يبرره في السلطات الواسعة التي خولها القانون لمأموري الضبط القضائي في هذا الصدد ، فمجرد وجود مادة مخدرة بمنزل أحد الأفراد لا يجعل الجريمة في حالة تلبس ، طالما أنها لم تشاهد [٣] . ولا تغني القرائن عن المشاهدة ، فمشاهدة المتهم مرتبكاً يحاول العبث بجيبه لا يكفي لاعتبار الجريمة في حالة تلبس [٤] . ولا يكفي في هذا أيضاً مجرد مبادرة المتهم إلى

(١) جارو تحقيق جـ ٣ فقرة ٩٣١

(٢) نقض ١٦ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٤٩ ص ٥٨٣ ، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ جـ ٦ رقم ٤٤ ص ٦٥ ، وانظر أيضاً نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٧٩ ص ٨٣٩ ، ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٥٠ ص ٧٨٢ .

(٣) نقض ١١ أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٣٥ ص ٤٢٥ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ رقم ٣٨١ ص ٤٨٣ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٣٨ جـ ٤ رقم ٢٢٦ س ٢٣٧ ، ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٨ رقم ٢٤٢ ص ٢٦٨ . وقد قضى بأن الحكم يخطئ في اعتبار الواقعة حالة تلبس بجريمة إحراز المخدر استناداً إلى أن المتهم أخرج ورقة من جيبه عند رؤيته رجال البوليس ووضعها بسرعة في فه ، ذلك لأن ما حوته تلك الورقة لم يكن ظاهراً حتى يستطيع رجال البوليس رؤيته (نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٥٣ ص ٤١٩ ورقم ٤٥٥ ص ٤٢٢ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٦٩ ص ١١٠٩) . وحكم بأن مشاهدة رجل البوليس للمتهم وهو يناول شخصاً آخر شيئاً لم يتحقق كنهه بل ظنه استنتاجاً من الظروف أنه مخدر لا يعتبر من حالات التلبس كما هو معروف في القانون (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٨٧ ص ٧٥٠ ، ٢٣ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٣٧٤ ص ١٠٢٩) .

(٤) نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٩٥ ص ٣٦٩ ، ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٠٥ ص ٧٦٥ .

الحرى بغية الاختفاء أو الهرب عند مشاهدته رجال المباحث [١] ، ولا مجرد مشاهدة المتهم يمشى وإحدى يديه قابضة على شىء[٢] ، ولو كان من المعروفين لدى المباحث بالاتجار فى المخدرات [٣] ، ولكن إذا كانت الدلائل كافية على الاتهام جاز لمأمور الضبط القضائى أن يقبض على المتهم ويفتشه ، وذلك فى الأحوال الواردة فى المادة ٣٤ من القانون ، ومن بينها جرائم المخدرات . والقبض لا يكون هنا نتيجة للتلبس ، وإنما هو إجراء مستقل يسمح به القانون لمأمور الضبط القضائى فى حالات تقتضيه :

١٧٩ — إثبات التلبس : تمر كل جريمة بحالة التلبس ، ولكن هذا لايكفى لترتيب أحكام التلبس ، فالتلبس الذى ينتج أثره القانونى مشروط بشرطين :

الأول — أن تشاهد الجريمة فى إحدى حالات التلبس . وتختلف أحكام التلبس بحسب ما إذا شوهدت حالة التلبس بمعرفة أعضاء الضبطية القضائية ، أو شوهدت بمعرفة غيرهم من رجال السلطة العامة ، أو الأفراد ، كما سيأتى . ولكى يخول مأمور الضبط القضائى بعض سلطة التحقيق على أساس التلبس يجب أن يكون قد شاهد بنفسه الجريمة وهى فى حالة من حالات التلبس التى حصرتها المادة ٣٠[٤] . فلا يكفى أن يكون المأمور قد تلقى نبأ التلبس

---

(١) إذا كانت الواقعة هى أن المتهم ، وهو ممن اشتهروا بالاتجار فى المخدرات ، وجد بين أشخاص يدخنون فى جوزة مطبقاً بيده على ورقة ثم حاول الهرب عند القبض عليه ، فهذه الواقعة لا يتوافر فيها قيام حالة التلبس ، إذ أن أحداً لم يكشف عن مخدر بأية حاسة من حواسه قبل إجراء القبض والتفتيش (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٩٠٨ ص ٨٨٥) .

(٢) نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢٢٦ ص ٢٢٧

(٣) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٤ رقم ١٣٤ ص ١٢٩

(٤) حكم بأنه لا يشترط فى التلبس أن تكون الواقعة التى اتخذت الإجراءات بالنسبة إليها متوافرة فيها عناصر الجريمة ، ويكون الضابط أن يجرى التفتيش ، وأن يضع يده على ما يجده فى طريقه أثناء عملية التفتيش ، سواء فى ذلك ما يكون متعلقاً بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى لم تكن محل بحث وقتئذ (نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض — السنة الأولى رقم ١٣٣ ص ٣٩٦) . وفى هذه الدعوى شاهد ضابط بوليس زجاجة بها كية من الخمر فى مقهى غير مرخص له ببيع الخمر ، ورغم أن الجريمة لا تقع إلا بالبيع =

عن طريق الرواية عمن شاهده[1] ؛ فاذا أرسل ضابط البوليس مرشدا لشراء مخدر من المتهم للايقاع به فمشاهدة جريمة الإحراز تكون قد حصلت من غير مأمور الضبط القضائي ، فلا تخول للمرشد سوى تسليم المتهم إلى مأمور الضبط ، أما المادة المخدرة التي يحملها المرشد بعد ذلك إلى الضابط فلاتعتبر أثرا من آثار الجريمة تكفى لجعل حالة التلبس قائمة ، لأن الآثار التي يمكن اتخاذها أمارة على قيام حالة التلبس إنما هي الآثار التي تنبئ بنفسها عن أنها من مخلفات الجريمة ، والتي لا تحتاج في الإنباء عن ذلك إلى شهادة الشهود[2] ؛

والثاني — أن يجئ اكتشاف التلبس عن سبيل قانوني مشروع ، فقد تشاهد الجريمة بالفعل في حالة تلبس بمعرفة مأمور الضبط القضائي ، ومع ذلك لا يقوم التلبس قانوناً ، فلا تخول مأمور الضبط سلطة التحقيق ، فلكي تترتب على التلبس أحكامه يجب أن تكون المشاهدة قد حصلت عن طريق مشروع . وهذه المشاهدة كثيراً ما تحصل عرضاً ، دون سعى أو عمل إيجابي يقوم به الشاهد ، وعندئذ يقوم التلبس قانوناً بلا شبهة[3] . ولا يعيب التلبس أن تكشف عنه مقدمات أو إجراءات صحيحة ، فلمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات اللازمة توصلا لضبط محرز المخدر متلبسا بجريمته ، ما دام الغرض منها اكتشاف تلك الجريمة لا التحريض على ارتكابها . فإذا كلف مأمور الضبط أحد المرشدين بشراء مادة مخدرة من

= فإن محكمة النقض أجازت التفتيش، الذى أسفر عن العثور على مخدر ، وإدانة المتهم فى جنحة الإحراز . وهذا الحكم محل نظر ، إذ أن مأمور الضبط لم يشاهد فعلا جريمة فى حالة تلبس، فيكون تفتيشه وضبطه باطلين ولا يصح التعويل عليهما .

(١) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٥٧ ص ٣٣٣ .

(٢) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٨١ ص ٤٨٣ ، وانظر فى نقد هذا القضاء : العرابي جـ ١ فقرة ٤٨٢ ، القللى ص ١٨١ ، وفى تأييد القضاء : ملفنا فى شرح قانون تحقيق الجنايات فقرة ٤٣٣ . فالقانون لايجيز إثبات التلبس بشهادة الشهود إلا فى باب الزنا ، فإن المتفق عليه أنه ليس من الضرورى أن يشاهد الشريك متلبساً بالجريمة بواسطة أحد مأمورى الضبطية القضائية ، بل يكفى أن يشهد بعض الشهود برؤيتهم إياه فى حالة تلبس بجريمة الزنا لتعذر اشتراط المشاهدة فى هذه الحالة بواسطة مأمورى الضبطية القضائية (يراجع حكم النقض فى ٢٧ مايو سنة ١٩٣٥ والسابق الإشارة إليه) .

(٣) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٣٦ ص ٤٩٧ .

عطار ، ثم ضبط العطار وهو يقدم بارادته واختياره الأفيون إلى المرشد فهذا الضبط صحيح على أساس أن العطار متلبس بجريمة إحراز المخدر [١].

وإذا كان ضابط المباحث عندما دخل منزل مومس فى سبيل أداء وظيفته قد رأى المتهم ممسكا بقطعة حشيش ظاهرة من بين أصابعه فان هذه الحالة تعتبر تلبساً بجريمة إحراز الحشيش [٢] . والإذن الصادر من النيابة لأحد رجال الضبط القضائى بتفتيش منزل للبحث عن مسروقات يسوغ تفتيش المنزل بجميع محتوياته ، فاذا عثر ضابط البوليس أثناء بحثه فى دولاب على مادة مخدرة فان من واجبه أن يضبطها ، لا اعتماداً على الإذن الذى أجرى التفتيش بمقتضاه بل على أساس حالة التلبس بجريمة إحراز المخدر التى انكشفت له وهو يباشر عمله فى حدود القانون [٣] .

ولكن التلبس لا يقوم قانونا إذا كشفت عنه إجراءات باطلة ، فلا يجوز إثبات التلبس بناء على مشاهدات يختلسها رجال الضبط من خلال ثقوب أبواب المساكن ، لما فى هذا من المساس بحرمة المساكن والمنافاة للآداب ،

(١) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٤٠ ص ١٣٣ ، وانظر نقض ٨ نوفبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٥٣ ص ٣٣٠ ، وقد تقرر فيه نفس المبدأ ، ولكن الحكم محل نظر فيما يتعلق بعدم حصول المشاهدة من مأمور الضبط فقد حمل إليه المرشد المادة المخدرة عقب ضبطها . وحكم بأنه إذا تظاهر مأمور الضبط القضائى لتاجر بأنه يريد شراء سلعة منه فباعه هذا السلعة بأكثر من السعر المقرر رسمياً ، فذلك ليس فيه ما يفيد أن مأمور الضبط القضائى هو الذى حرض على الجريمة أو خلقها خلقاً . ولهذا فلا حرج على المحكمة فى أن تستند إلى ذلك فى حكمها بإدانة التاجر (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٥٨ ص ٦٢٩) . وانظر أيضاً : نقض أول يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٧٤ ص ٤٦٢

(٢) نقض ٢٣ نوفبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٣ ص ٢٨ .

(٣) نقض ٨ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٨٤ ص ٥٤٤ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٨ رقم ٢٤٩ ص ٢٨٥ ، ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ جـ ٥ رقم ٨٣ ص ١٥١ ، ٢٢ نوفبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض – س ١ رقم ٣٧ ص ١٠٧ ، ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ رقم ٢١٩ ص ٦٧٠ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ رقم ٢٢١ ص ٦٩٩ . وإذا كان مأمور الضبط مأذوناً بالتفتيش عن سلاح فإن له أن يضبط مخدراً شم رائحته عرضاً تنبعث من محفظة المتهم (نقض ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ٨٤ ص ٢١٧) . وانظر نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٢١٥ ص ٥٨٢ . وانظر فى تحقق حالة التلبس على أثر استيقاف صحيح : نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٩٦ ص ٤٣٧ .

ولا بناء على اقتحام المسكن ، فان ذلك يعد جريمة فى القانون[١] ؛ ولا تكون حالة التلبس قائمة إذا كان إذن النيابة الصادر بالتفتيش مشوبا بعيب يبطله أو كان التفتيش قد حصل إثر قبض غير صحيح ، وما إلى ذلك[٢] . ومن هذا القبيل أيضاً حالة التلبس التى يكشف عنها التعسف فى تنفيذ إذن التفتيش ، فاذا أذن مأمور الضبط بتفتيش مسكن للبحث عن أسلحة أو مسروقات فهذا لا يخوله فض ورقة صغيرة عثر عليها بين طيات فراش المتهم ، فاذا عثر فيها على مخدر لا تكون حالة التلبس قائمة ، إذ أن البحث عن الأسلحة

---

(١) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان الثابت أن مشاهدة الخفير للمتهمين وهم يتعاطون الأفيون بواسطة الحقن كان من ثقب الباب ، وأن أحد الشهود احتال عليهم لفتح الغرفة التى كانوا فيها على هذه الحالة ، ثم اقتحمها الخفير وضبط المتهمين وفتشهم فعثر معهم على المخدر ، فإن حالة التلبس لا تكون ثابتة ، ويكون القبض والتفتيش باطلين (نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٧٨ ، أول أبريل سنة ١٩٤٠ رقم ٨٩) . ولكن إذا كان المكان الذى حصل فيه التفتيش لم يكن مسكناً للمتهم ، بل هو المحل المخصص لعمل القهوة بديوان البوليس ، وأن الشرطى الذى نظر خلال ثقب بابه لم يكن يقصد التجسس على من به ، إذ لم يكن يعرف أن المتهم مختبىء فيه ، بل كان يستطلع سبب الضوء المنبعث منه ، فرأى المتهم منشغلا بعد كوبونات الكيروسين المسروقة ، فإن حالة التلبس تكون قائمة والتفتيش يكون صحيحاً (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٣٠ ص ٤١٥) . وحكم بأنه لا حرج على الضابط المندوب لتفتيش منزل المتهم ، إذا ما تعذر عليه دخول المنزل من بابه أو إذا خشى إن هو طلب إلى ساكنيه أن يفتحوا له أن يسهل لهم ذلك سبل التخلص من المخدر المندوب هو للتفتيش عنه ، لا حرج عليه إذا هو كلف المخبر الذى يرافقه بأن يفتح الباب من الداخل . وإذا كانت زوجة الطاعن عند رؤيتها المخبر الذى دخل المنزل بوجه قانونى تنفيذاً لأمر رئيسه المندوب للتفتيش قد ألقت بالعلبة التى كانت فى يدها ، فإنها تكون قد تخلت عنها ، ويكون مباحاً للغير أن يلتقطها ويكشف عما فيها ، فإذا ما وجد بها مخدراً فهذه حالة تلبس تجيز الضبط (نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س٤ رقم ٣٠٣ ص ٨٣٢) . وهذا الحكم محل نظر ، إذ اعتبر دخول المنزل حاصلا بوجه قانونى .

(٢) نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٦٤ ، ٥ مايو سنة ١٩٤١ جـ ٥ رقم ٢٥١ ، ٢ يونيه سنة ١٩٤١ رقم ٢٧٣ ، ٣ مارس سنة ١٩٤١ رقم ٢١٩ ، ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٨٥ ، ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤١ رقم ٢٩٩ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٥٤ ص ٤٠٢

وإذا كان المخبر قد دخل بمفرده منزل المتهم المأذون بتفتيشه للتحفظ عليه فإن دخوله يكون بوجه غير قانونى ولو كان بناء على أمر من الضابط المأذون بالتفتيش ، ومن ثم لا يكون اكتشاف التلبس قد حصل بطريق مشروع (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤ ص ٧٩) .

أو المسروقات لا يستلزم فض ورقة صغيرة لا يعقل أن تحتوى على شئ مما يجرى البحث عنه[١] . وحكم بأن الإذن الصادر من النيابة بتفتيش منزل المتهم لا يصح أن يتعدى إلى تفتيش شخصه ، وبالتالى يكون التفتيش الذى أجرى على الطاعن غير مأذون به قانوناً ، ومن ثم فلا يجوز الاعتداد بما كشف عنه من وجود المخدر كدليل عليه[٢] .

على أن عدم قيام التلبس قانوناً نتيجة للاجراءات الباطلة مشروط بأن يكون اكتشاف التلبس قد نتج مباشرة عن هذه الإجراءات ، فاذا تخلى الجانى عن موضوع الجريمة — مادة مخدرة مثلا — بأن ألقاه على الأرض أو أتلفه فان الشئ يصبح فى غير حيازة أحد ويجوز لمأمور الضبط أن يتحرى عن حقيقته ، فاذا كشف بذلك عن حالة التلبس كان التلبس صحيحاً[٣] . وإنما يشترط لذلك أن يكون تخلى الجانى عن الحيازة بمحض إرادته ، فاذا حصل هذا تحت تأثير الخوف من القبض عليه أو تفتيشه كان ضبط الشئ

---

(١) ولكن إذا كان البحث يجرى عن حقن مسروقة فأسفر البحث عن مخدر كان الضبط صحيحاً (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٣٦ ص ٤٩٧) . ويراجع أيضاً : نقض ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٨٤ ص ٢١٧

(٢) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٨٧ ص ٧٥٠ وانظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤ ص ٧٩ .

(٣) وبناء عليه قضى بأنه متى كان المتهم قد قرر عند تفتيش العربة التى ضبط بها المخدر أن هذه العربة ليست له، وكان ظاهر أقواله أنه لا شأن له بهاولا بما فيها ، فلا يقبل منه التمسك ببطلان تفتيشها ، ولو كانت هذه العربة على ملكه فى الواقع (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٩٨ ص ٣٧٨) . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد ألقى من يده لفافات من الورق عندما رأى رجال البوليس ، فالتقطها أحدهم ، واتضح أنها تحتوى مادة الحشيش ، فقبضوا عليه وفتشوه ، فإن إدانته تكون صحيحة . إذ أن الدليل يكون قد قام عليه من غير القبض والتفتيش (نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ — نفس المجموعة — رقم ٤٥٣ ص ٤١٩) . وراجع أيضاً : نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٤٩١ ص ٤٥٢ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٤٥ ص ٥٠٥ ، ١٩ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٥٢ ص ٩٥٨ ، ٧ مايو سنة ١٩٥١ رقم ٣٨٢ ص ١٠٤٨ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٣٤٨ ص ٩٣٠ ، ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ رقم ٣٦٠ ص ٩٦٥ ، ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٣٨ ص ٦٥٦ ١٢ مايوسنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٠٩ ص ٦١٩ ، ٢٧ فبرايرسنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٥١ ص ٢٨٠ .

غير صحيح ، إذ التخلي ما كان ليحصل لولا محاولة القبض على المتهم أو تفتيشه بغير وجه حق[1] .

ولما كان لكل شخص أن يرضى بتقييد حريته الشخصية ، فان رضاء المتهم بتفتيشه أو تفتيش مسكنه محمله نتيجة التفتيش ، فاذا ضبط معه مخدر كان الضبط صحيحاً على أساس قيام حالة التلبس[2] .

الفرع الثانى

آثار التلبس

١٨٠ – **الانتقال إلى محل الواقعة** : يجب على عضو الضبط القضائى فى حالة التلبس ، بجناية أو جنحة[3] ، أن ينتقل فوراً إلى محل الواقعة ، ويعاين الآثار المادية للجريمة ، ويحافظ عليها ويثبت حالة الأماكن والأشخاص ، وكل ما يفيد فى كشف الحقيقة ، ويسمع أقوال من كان حاضراً ، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات فى شأن الواقعة ومرتكبها . ويجب عليه أن يخطر النيابة العامة فورا بانتقاله ، ويجب على النيابة العامة بمجرد إخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فوراً إلى محل الواقعة (مادة ٣١) . وللمأمور

(١) نقض ١٣ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٨٥ ص ٣٥١ ، ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ رقم ١٩٤ ص ٣٩٨ ، ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٢٦ ص ٤٥١ ، ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٧٠ ص ٢٣٤ . وظاهر من أحكام النقض المذكورة فى الهامش السابق أن المحكمة العليا تعتبر التلبس منتجاً لآثاره إذا كان الكشف عنه نتيجة القبض الباطل أو المشروع فيه . والعبرة فى هذا الصدد بتصرف مأمور الضبط وليس بما يتبادر إلى ذهن المتهم ؛ فإذا ثبت أن مأمور الضبط لم يكن يبغى القبض على المتهم وإنما خيل للمتهم عند رؤيته إياه أنه سيقبض عليه فتخلى عما كان فى حيازته فإن حالة التلبس تكون قائمة قانوناً . وبديهى أن التلبس يكون صحيحاً لو كان مأمور الضبط يبغى القبض على المتهم وتفتيشه ما دام القانون يخوله ذلك .

(٢) فإذا كان الحكم قد أسس قضاءه بصحة التفتيش على أن المتهمين قد وضعا نفسيهما فى وضع يدعو للريبة ، فكان من حق رجل البوليس أن يستوقفهما لاستطلاع حقيقة أمرهما ، وأن التفتيش الذى تلا ذلك كان برضائهما بعد أن اعترفا من تلقاء نفسيهما بأنهما يحرزان مواد مخدرة ، فإن ما أسس عليه الحكم يكون صحيحاً فى القانون (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٧٥ ص ٧٣٥) . وأنظر بند ٢١٤ من هذا الكتاب .

(٣) فالانتقال غير واجب فى المخالفات .

الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرائم أن يمنع الحاضرين من مبارحة محل الواقعة أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر ، وله أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة (مادة ٣٢) . وإذا خالف أحد من الحاضرين مامور الضبط القضائي وفقاً لما تقدم أو امتنع أحد ممن دعاهم عن الحضور يذكر ذلك في المحضر ، ويحكم على المخالف بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع وبغرامة لا تتجاوز مائة قرش أو باحدى هاتين العقوبتين ، ويكون الحكم بذلك من المحكمة الجزئية بناء على المحضر الذى يحرره مأمور الضبط القضائي (مادة ٣٣) .

١٨١ - القبض على المتهم : ضبط الجريمة في حالة تلبس يجيز لمأمور الضبط القضائي ، زيادة على أحوال القبض المتقدمة ، أن يقبض على المتهم[1]. في الجنح إذا كان القانون يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (مادة ٣٤) . فالتلبس لا يجيز القبض في المخالفات ولا في الجنح المعاقب عليها بالغرامة فقط أو بالحبس مدة ثلاثة أشهر فأقل . وقد راعى المشرع بهذا إيجاد تناسق بين أحكام القبض وبين أحكام الحبس الاحتياطي (تراجع المادة ١٣٤ ا.ج) .

ولكل من شاهد الجاني متلبساً بجناية أو بجنحة ، يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي ، أن يسلمه إلى أقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه (مادة ٣٧)[2] . ولرجال السلطة العامة في الجنح المتلبس بها التي يجوز الحكم فيها بالحبس ، أن يحضروا المتهم ويسلموه إلى أقرب مامور من مأموري الضبط القضائي . ولهم ذلك أيضاً في الجرائم الأخرى المتلبس بها

(١) وسواء أكان فاعلا أصلياً أم شريكاً (انظر نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤١٨ ص ١٤١٢) .

(٢) لمهندس إدارة الكهرباء والغاز حق فحص عداد النور ، وكل ما يظهر له من جرائم أثناء ذلك الفحص يكون في حالة تلبس ويحق له عملا بنص المادة ٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية — متى كانت الجريمة جناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطي — أن يسلم المتهم إلى أقرب رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه (نقض ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٥٢ ص ١٢٠٦) .

إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم (مادة ٣٨) [١]. فهذه المادة تجيز لرجال السلطة العامة إحضار المتهم وتسليمه إلى مأمور الضبط القضائى فى الجنح المتلبس بها متى كان من الجائز الحكم فيها بالحبس ولو مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ، وكذلك فى الجرائم الأخرى المتلبس بها ، ولو كانت جنحة يعاقب عليها بالغرامة فقط أو مخالفة ، إذا لم يمكن معرفة شخصية المتهم . وقد يبدو بهذا أن سلطة أولئك تزيد على السلطة المخولة لمأمورى الضبط القضائى ، والواقع غير ذلك ، فلمأمورى الضبط القضائى أن يتعرضوا لحرية المتهم فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٣٨ فهم من رجال السلطة العامة . ولكن هذا التعرض لا يعد من قبيل القبض ، ولا يخول سوى سؤال المتهم عما ينسب إليه أو التحرى عن شخصيته ، ويجب أن يحصل ذلك فوراً ثم يخلى سبيله ، مالم يظهر أن هناك حالة من أحوال القبض تبرره .

وتنص المادة ٣٩ على أنه إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا صرح بالشكوى من يملك تقديمها ، ويجوز فى هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من رجال السلطة العامة . وقد سبق بيان ذلك [٢].

١٨٢ — التفتيش : لعضو الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة إذا اتضح له من أمارات قوية أنها موجودة فيه (مادة ٤٧) [٣]. وبذلك أطلق القانون حق التفتيش ، بينما قصره فى غير حالة التلبس على منازل

(١) انظر نقض ٢ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٢ ص ٤ . وقد حذفت الفقرة الأخيرة فى المادة ٦٦ من المشروع خشية سوء استعمالها .

(٢) يراجع بند ٥١ من هذا الكتاب .

(٣) حكم بأن ضبط مخدر بمنزل من شأنه أن يجعل الجريمة فى حالة تلبس تخول مأمور الضبطية القضائية أن يفتش بغير إذن من النيابة كل من يرى أنه ساهم فى هذه الجريمة سواء كان فاعلا أو شريكا وأن يفتش مسكنه (نقض ١٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢١٧ ص ٥٨٧) . وهذا الحكم محل نظر ، فحالة التلبس لا تجيز تفتيش من وجد فى المنزل إلا طبقاً للمادة ٤٩ ، فإذا شوهد هو أيضاً متلبساً بجريمة صح تفتيش منزله . أما إذا لم يكن موجوداً وقامت قرائن قوية على أنه ساهم فى الجريمة مع صاحب المنزل فإن ذلك لا يسمح بغير القبض عليه وتفتيشه عملا بالمادتين ٣٤ و ٤٦ .

الموضوعين تحت مراقبة البوليس . ولكن التفتيش لا يجوز فى المخالفات فى جميع الأحوال ، فهى لتفاهتها لا تستأهل إجراءً خطيراً كهذا . أما تفتيش الشخص فلا يجوز فى حالة التلبس إلا إذا كانت الجنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (مادة ٣٤ ثانياً ومادة ٤٦) [1].

١٨٣ — : تقتصر سلطة عضو الضبط القضائى فى أحوال التلبس على اتخاذ الإجراءات العاجلة السالف ذكرها . فلا يجوز له فى هذه الأحوال أن يأمر بحبس المتهم احتياطياً أو يقوم بتفتيش غير المتهم أو بتفتيش مسكنه أو بضبط الرسائل والمطبوعات لدى مكاتب البريد ، كما ليس له أن يستأذن فى ذلك القاضى الجزئى ، فهذه أمور تخرج جميعاً عن حدود سلطته .

المبحث الرابع

الانتداب للتحقيق

١٨٤ — : تسهيلا لأعمال التحقيق وتحقيقاً للسرعة فيها يجيز القانون تكليف عضو الضبط القضائى بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق ، ويكون التكليف من قاضى التحقيق أو من أحد أعضاء النيابة حسب الأحوال . فتنص المادة ٧٠ إ.ج على أن « لقاضى التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم ، ويكون للمندوب فى حدود ندبه كل السلطة التى لقاضى التحقيق . وله إذا دعت الحال لاتخاذ إجراء من الإجراءات خارج دائرة اختصاصه أن يكلف به قاضى محكمة الجهة أو أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى بها . وللقاضى المندوب أن يكلف بذلك عند الضرورة أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأمورى الضبط القضائى طبقاً للفقرة الأولى . ويجب على قاضى التحقيق أن ينتقل بنفسه للقيام بهذا الإجراء كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك » . وتنص

(١) تطبيقاً لقاعدة نص عليها القانون مقتضاها أنه إذا جاز القبض على المتهم جاز تفتيشه (أنظر نقض ١٦ نوفبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٨٥ ص ٨٦٦).

المادة ٢٠٠ على أن « لكل من أعضاء النيابة العامة فى حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أى مأمور من مأمورى الضبط القضائى ببعض الأعمال التى من خصائصه » .

١٨٥ — حدود التكليف : ليس لمن يختص بالتحقيق أن يندب أحداً لتحقيق القضية برمتها[1] . وتحقيقاً لهذه الغاية تنص المادة ٧١ — ١ على أنه « يجب على قاضى التحقيق فى جميع الأحوال التى يندب فيها غيره لإجراء بعض تحقيقات أن يبين المسائل المطلوب تحقيقها والإجراءات المطلوب اتخاذها » . على أنه من جهة أخرى رئى ألا يكون هذا التحديد مؤدياً إلى الإضرار بالتحقيق فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت إذا ما دعت الضرورة بناء على التحقيق المبين فى أمر المندب إلى اتخاذ إجراءات أخرى ، فنص على أن للمندوب أن يجرى أى عمل آخر من أعمال التحقيق أو أن يستجوب المتهم ، فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت ، متى كان متصلا بالعمل المندوب له ولازماً فى كشف الحقيقة (مادة ٧١ — ٢)[2] .

وقد جاء نص المادتين ٧٠ و ٢٠٠ مجيزاً للمحقق الندب للقيام ببعض أعمال التحقيق ولم يستثن منها إلا استجواب المتهم ، وهذا الاستثناء وإن لم يرد فى المادة ٢٠٠ صراحة إلا أن النيابة مقيدة به تطبيقاً للمادة ١٩٩ ، التى تخولها مباشرة التحقيق فى مواد الجنح والجنايات طبقاً للأحكام المقررة لقاضى التحقيق[3] . والحكمة فى استثناء الاستجواب ترجع إلى ما أحاطه الشارع

---

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ١٠٥ من مشروع الحكومة وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٧٣ من مشروع اللجنة . واستثناء من ذلك يجوز انتداب معاون النيابة لتحقيق قضية برمتها (انظر بند ٤٢ من هذا الكتاب) .

(٢) وقد جاء فى التقرير الأول للجنة الشئون التشريعية بمجلس النواب عن الفقرة الثانية من المادة ٧١ أنه « لا خوف من إساءة استعمال الحق الاستثنائى المفيد فى إظهار الحقيقة إذ يكون للمتهم فى هذه الحالة الطعن فى الإجراء بالبطلان أمام قاضى التحقيق طبقاً للمواد ٣٣٤ وما بعدها من المشروع — ٣٣١ من القانون — وأقر مندوب وزارة العدل .. هذا التفسير » .

(٣) انظر فى عدم الاعتداد باستجواب المتهم بناء على ندب من النيابة : نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٥ ص ١٠٤١ . وانظر عكس ذلك ، أى عدم تقيد النيابة فى الندب بالمادة ٧٠ : نقض ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٣٠ ص ١٤٨ . ولعل الصحيح هو القضاء الأول .

من ضمانات تقتضى رعايتها أن يباشره المحقق بنفسه (١). وإذا كان الندب للاستجواب غير جائز فالندب لا يجوز فى الحبس الاحتياطى ، إذ يشترط فى اتخاذه أن يكون مسبوقاً باستجواب المتهم (تراجع المادة ١٣٤ ا.ج) . هذا فضلا عن أن الحبس الاحتياطى ليس من الإجراءات العاجلة التى يقتضيها الندب ، إذ يكفى القبض على المتهم لمنع هربه أو تأثيره على التحقيق وإرساله إلى المحقق فى خلال أربع وعشرين ساعة فيستجوبه ثم يأمر بحبسه إذا دعا الأمر .

ويكون للعضو المندوب فى حدود ندبه كل السلطة المخولة لمن كلفه (مادة ٧٠) . وبناء عليه يجب على مأمور الضبط القضائى فى حالة ندبه لسماع الشاهد أن يكلفه بأداء اليمين ، وإذا دعته الضرورة إلى استجواب المتهم وجب أن يراعى الضمانات المنصوص عليها فى المواد من ١٢٣ إلى ١٢٥ ، وهكذا (٢) .

١٨٦ - شروط صحة الندب : يشترط لصحة الندب أن يكون الإذن صريحاً (٣) ، وأن يكون مصدره مختصاً باجرائه ، فلا يكون الإذن صحيحاً إذا صدر من وكيل نيابة فى غير دائرة اختصاصه (٤) ، أو عن إجراء لا يملك

---

(١) تراجع المواد ١٢٣ - ١٢٥ ا.ج ، ومقالنا عن اعتراف المتهم « مجلة الحقوق » العدد الرابع من السنة الثالثة ، وقرارات المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات والمشار إليها فى هامش بند ١٦١

(٢) فلا محل للنعى بأن التفتيش الذى يجريه مأمور الضبط القضائى فى منزل المتهم بانتداب من سلطة التحقيق يكون باطلا إذا حصل فى غيبة المتهم ودون حضور شاهدين استناداً إلى المادة ٥١ من قانون الإجراءات الجنائية ، ذلك أن مجال تطبيق هذه المادة مقصور على دخول رجال الضبط القضائى المنازل وتفتيشها فى الأحوال التى أجاز فيها القانون ذلك لهم ، أما التفتيش الذى يقومون به بناء على انتداب من سلطة التحقيق فإنه تسرى عليه أحكام المواد ٩٢ و ١٩٩ و ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية (انظر هامش بند ١٦٩) . ويجب على عضو الضبط القضائى أن يستصحب كاتباً لتدوين التحقيق ، وإلا كان محضره محضر جمع استدلالات (نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٤٠ ص ٢٣٣) .

(٣) مجرد إحالة الأوراق من النيابة إلى البوليس لا يعد انتداباً منها لأحد أعضاء الضبط القضائى لإجراء التحقيق (نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٧٠ ص ٧٩٧) .

(٤) نقض ٢٢ يونيه سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٣٢ ص ٦٨١ ، ١١ يناير سنة ١٩٤٣ جـ ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ . ومتى كان الآذن مختصاً بإصدار الإذن فلا يؤثر =

اتخاذه كتفتيش غير المتهم أو منزله(١) . ويشترط فيمن يندب للتحقيق أن يكون من أعضاء الضبط القضائى(٢) ، فلا يصح ندب أحد أعوان الضبطية القضائية(٣) . ولكن لمأمور الضبط أن يستعين فى التحقيق بأعوانه ، على أن يكون ذلك تحت أشرافه وعلى مرأى منه و تحت سمعه وبصره (٤) . ومن جهة أخرى لايشترط فى الإذن الذى يصدر للبوليس أن يكون معيناً به من يقوم باجراء التحقيق من أعضاء الضبط القضائى ، فعندئذ يصح أن

=فى صحة الإذن الخطأ المادى فى عنوان المحل المراد تفتيشه (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ رقم ١٩ ص ٣٨) . والاختصاص كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد أيضاً بمحل إقامة المتهم وكذلك بالمكان الذى ضبط فيه وفقاً للمادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية . وعلى ذلك يكون أمر التفتيش صحيحاً إذا صدر من وكيل النيابة التى يقيم المتهم فى دائرتها وإن كانت الجريمة قد وقعت فى دائرة أخرى (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥ رقم ٢١٠ ص ٦٢٢) .

(١) انظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٠٧ ص ٨٤٣

(٢) ويشترط لصحة الإذن أن يكون المندوب مختصاً بتنفيذ الإذن ، فإذا صدر من سلطة مختصة إلى مأمور ضبط غير مختص محلياً فإن الإذن يكون باطلا ، لأن مأمور الضبطية القضائية لاتكون له هذه الصفة إذا ما خرج عن دائرة اختصاصه (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٥) . واختصاص مأمور الضبط بدوره كما يتحدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد بمحل إقامة المتهم وكذلك بالمكان الذى ضبط فيه ، وبناء عليه يصح أمر التفتيش الذى يصدره وكيل النيابة التى يقيم المتهم فى دائرتها لينفذه ضابط يعمل فى دائرة القسم الذى وقعت فيه الجريمة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢١٠ ص ٦٢٢) . وقيام مأمور الضبط بأخص واجبات وظيفته ، وهو التحرى عن الجريمة وجمع الاستدلالات التى تلزم التحقيق ، لا يحول دون ندبه من النيابة العامة للقيام بالتفتيش بوصف كونه عملا من أعمال التحقيق التى يجوز لها أن تكلفه بإجرائها ، كما يجوز لها أن تعهد إليه بوضع المضبوطات فى حرز مغلق (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٩ ص ٣٩٠) .

(٣) وبناء عليه قضى بأن انتداب النيابة لأومباشى لاستيفاء بعض نقط التحقيق لا يعتبر انتداباً لأحد رجال الضبطية القضائية ، لأن الأومباشى ليس منهم (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٢٠ ص ٥٨١) .

(٤) نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٩٩ ص ٥٦٧ ، ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ رقم ١٣٩ ص ٢٦٤ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ جـ ٤ رقم ٣١٣ ص ٤٠٧ و ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤٣ ص ١٠٨ ، ٦ إبريل سنة ١٩٥٤ رقم ١٦٣ ص ٤٧٨ . فيبطل التفتيش والضبط الذى يقوم بهما المخبر بمفرده ، ولو كان ذلك تنفيذاً لأمر المندوب للتفتيش (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤ ص ٧٩) .

يتولاه أى واحد من هؤلاء ولو كان غير الذى طلب الإذن به[١]. ما لم يكن الآذن قد اختص أحداً معيناً ، ففى هذه الحالة يجب إجراء التحقيق بمعرفة من تعين فى الإذن من مأمورى الضبط القضائى[٢] . ولا يشترط لصحة الندب أن يقبله المندوب[٣] .

ويجب أن يكون الأمر بالندب مثبتاً بالكتابة ، مشتملا على اسم ووظيفة من أصدره واسم المتهم والتهمة المسندة إليه[٤] ، والأعمال المطلوب إجراؤها[٥] . فلا يكفى فى الإذن الترخيص الشفوى ، إذ من القواعد المقررة أن إجراءات التحقيق والأوامر الصادرة بشأنه يجب إثباتها بالكتابة لكى تبقى حجة يعامل الموظفون الآمرون منهم والمؤتمرون بمقتضاها ، وتكون أساساً صالحاً لما يبنى عليها من النتائج . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا أقر وكيل النيابة بالجلسة بأنه أذن رجال البوليس شفوياً بتفتيش منزل المتهم ، واعتبرت المحكمة هذا التفتيش حاصلا وفق القانون كانت مخطئة فى رأيها[٦] . ومن هذا القبيل عدم جواز الإذن تليفونياً ، ما لم يكن لهذا الإذن أصل موقع عليه ممن أصدره ، ولا يغنى عن هذا أن يكون تبليغ الإذن مثبتاً

(١) نقض ٢ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٢٢ ص ٥٨٧ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٦٧ ص ١٩٣ ، ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٠٦ ص ١٠٤٣ ، ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٥٥ ص ١٥٤٦ ، ٢٠ فبراير سنة ١٥٦ س ٧ رقم ٦٦ ص ٢٠٧ ، ١٠ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٧٢ ص ٦٣٠ .

(٢) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١١ ص ١١ ، ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٣ جـ ٥ رقم ٣٥٥ ص ٦١٧ ، ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ رقم ١٦٦ ص ٣٠٤ . وانظر فى إجازة الإذن للمندوب أن يندب غيره : نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٥٤ ص ٨٢٦ ، ٨ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٧١ ص ٥١٧ .

(٣) جارو تحقيق جـ ٣ فقرة ٩٧٩ ، لبواتفان مادة ٨٥ فقرة ٥٠ وما بعدها .

(٤) ولكن الخطأ فى اسم الشخص المطلوب تفتيشه فى إذن التفتيش لا يبطل التفتيش ، ما دامت المحكمة قد استظهرت أن من حصل تفتيشه فى الواقع هو بذاته المقصود بالإذن (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٧٥ ص ١٩٠ ، ١٩ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٥١ ص ٤٥٦ .) .

(٥) ولكن لا يشترط أن يذكر فى أمر الندب مواد القانون التى تجيزه ، ولا المواد المنطبقة على التهمة .

(٦) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١١٣ ص ٩٨ ، ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٤ جـ ٣ رقم ٣٠٦ ص ٤٠٦ ، ١١ يونيه سنة ١٩٣٤ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٧ .

فى دفتر الإشارات التليفونية (١) . وإذا توافر الأصل المكتوب فلا يشترط أن يكون هذا الأصل بيد مأمور الضبط القضائى وقت تنفيذ الأمر (٢). إذ أن اشتراط ذلك من شأنه عرقلة إجراءات التحقيق وهى تقتضى السرعة (٣) .
وقد اشترطت محكمة النقض فى حكم لها أن يكون المأذون بالتحقيق عالماً بالإذن قبل إجراء التحقيق ، ومتى توافر له العلم فان مجرد سهوه عن الإشارة فى محضر التحقيق إلى الإذن الصادر إليه لا يكفى للقول بأنه لم يكن عالماً به (٤) . وهذا القضاء محل نظر ، ذلك أن الإذن يبيح التفتيش ، وأسباب الإباحة موضوعية تحدث أثرها من حيث تعطيل نص التجريم أو تصحيح العمل غير المشروع بغض النظر عن الحالة النفسية لمرتكب الأمر ، فسيان فى هذا المقام أن يكون المندوب عالماً بالأمر أم غير عالم به (٥). وفقد الإذن لا يمنع من الاستناد إلى الدليل المستمد من تنفيذه وكل ما هنالك أن تورد المحكمة الأدلة السائغة على سبق صدور الإذن المذكور (٦) .
ويشترط أن يكون الإذن بالتحقيق مؤرخاً ، ولا يوجب القانون أن يكون تنفيذ الإذن فور صدوره ، بل يكفى أن يكون ذلك فى فترة تعتبر

(١) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٨٨ ص ٣٨٥ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٠ جـ ٥ رقم ١٧٣ ص ٣٢٧ .

(٢) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٢١٠ ص ١٠٠ .

(٣) نقض ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦١٨ ص ٧٦٧ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ رقم ٢٧٨ ص ٣٦٦ ، ١٢ فبراير سنة ١٩٤٥ رقم ٥٠١ ص ٦٤٤ ، (وفى هذا الحكم ذكرت المحكمة أنه ليس فى القانون ما يمنع من أن يكون الندب بطريق التليفون أو التلغراف أو غيرهما من وسائل الاتصال المعروفة) . وانظر نقض ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣٩ ص ٧٣٠ .

وإذا خول الإذن الكتابى للمأذون أن يندب غيره فلا يشترط أن يكون هذا الإذن الأخير كتابة ، فيكفى فيه الترخيص الشفوى (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ قضية رقم ٧ س ١٨ قضائية ، ملخصها فى مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٢٥ ص ٤٨٦) . ذلك أن من يجرى التفتيش فى هذه الحالة إنما يجريه باسم النيابة العامة الآمرة لا باسم من ندبه له (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٣٦ ص ١٦٧) .

(٤) نقض ٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٢٩٣ ص ٢٢٩ .

(٥) انظر فى « الجهل بالإباحة » « شرح قانون العقوبات — القسم العام » فقرة ٨٢ .

(٦) نقض ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٦٠ ص ١٢٢٩ ، ٧ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٤٩ ص ٧٧٤ .

معاصرة لوقت صدور الإذن . فاذا رأت محكمة الموضوع أن الفترة التى انقضت بين تاريخ صدور الإذن وبين تاريخ حصول التحقيق بالفعل لها ما يسوغها ، وبنت ما رأته من ذلك على أسباب مقبولة ، فلا يصح أن ينعى عليها خطأ فيما ارتأته[1]. وقد يرى المحقق تحديد المدة التى يجب فيها إجراء التحقيق ، ولا تثريب عليه فى ذلك ، ولا تصح الشكوى من هذا التحديد ما دام ليس من ورائه ترك المتهم مهدداً بالتحقيق مدة طويلة[2] . ويتعين عندئذ إجراء التحقيق فى خلال تلك المدة[3]. واليوم الذى صدر فيه الإذن لا يحسب فى الميعاد ، وكذا اليوم الذى وصل فيه الإذن للجهة الإدارية ، فيبدأ الميعاد من اليوم التالى ، وذلك وفقاً للقواعد العامة المقررة لحساب المواعيد فى قانون المرافعات[4].

ولا يشترط لصحة الإذن الصادر من سلطة التحقيق أن يسبقه عمل من أعمال التحقيق ، بل يكفى أن يكون طلب الإذن مصحوباً بتحريات جدية[5]. وتقدير التحريات التى يؤسس عليها الإذن يرجع إلى سلطة التحقيق تحت إشراف محكمة الموضوع ، فتكون هذه المحكمة مخطئة إذا لم تبحث فى جدية التحريات وكفايتها مستندة إلى أن تقدير ذلك من حق مأمور الضبط القضائى[6] .

وبديهى أن الإذن لا يخول المندوب إلا ما ورد فى الإذن صراحة ،

---

(١) نقض ١٥ يناير بسنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣ .

(٢) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٦٦ ص ٣٠٤ .

(٣) وللآذن أن يمد الأجل قبل انتهائه إلى فترة أخرى (نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٤٧ ص ٦٦٥) . أو بعد انتهائه ، متى كان التفتيش قد تم فى خلال المهلة الجديدة (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٣ ص ٥٦٥) .

(٤) نقض ٥ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٥١ ص ٤٥٥ ، ٧ يونية سنة ١٩٤٢ جـ ٦ رقم ٢٠٨ ص ٢٧٨ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٤٩٤ ص ٤٥٤.

(٥) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٠٢ ص ٧٦١ ، وانظر بعد بند ٢٠٦ وهامشه والأحكام المذكورة فيه .

(٦) نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٠ ص ١٠٩٧ .

فالإذن بتفتيش منزل المتهم لاينسحب على شخصه[١] ، والإذن بتفتيش متهم القبض عليه[٢] ، والإذن بالتفتيش عن سلاح لا يخول تفتيش حافظة نقود المتهم[٣]. لا يخول هذا مع ملاحظة ما جاء بالمادتين ٤٩ و ٥٠ من قانون الاجراءات الجنائية[٤] ، فنصهما عام يسرى على كل تفتيش أيا كان سنده[٥].

الفصل الثالث

التصرف فى التهمة بعد جمع الاستدلالات

١٨٧ — **صور التصرف** : تختص النيابة العامة وحدها بالتصرف فى التهمة بناء على الاستدلالات التى جمعت ، وذلك بأن تأمر بتحريك الدعوى الجنائية أو بحفظ الأوراق ، على التفصيل الآتى .

١٨٨ — **تحريك الدعوى** : نصت المادة ٦٣ — ١ من قانون الاجراءات الجنائية على أنه « إذا رأت النيابة العامة فى مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التى جمعت تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة » . فيجوز رفع الدعوى للمحكمة بناء على

(١) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٧ ص ٧٥٠ . ولكنه ينسحب على ملحقات المنزل (نقض ٢ يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٣ ص ٦٠١) .

(٢) نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٥٠ ص ٦٢٢ . ولكن إذا كان القبض الذى وقع قد حصل بالقدر اللازم لتنفيذ أمر التفتيش فلا غبار عليه (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٦٦ ص ٧١٣ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٥٠ ص٤٥٣) ، وذلك لما بين الإجراءين من تلازم (نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٩ ص ٧٢) . والإذن بتفتيش متهم يجيز للمندوب تنفيذه فى أى مكان ولو كان غير المكان المحدد بإذن التفتيش (نقض ١٧ نوفبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٢٤ ص ٩١٦) .

(٣) نقض ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٨٤ ص ٢١٧ . والإذن بالتفتيش للبحث عن أسلحة لا يقتضى البحث فى جيب صديرى المتهم ، فإذا ضبط فيه مخدر يكون الضبط باطلا (نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٣٦ ص ٧١٠) .

(٤) نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨٤ ص ٦٨١ .

(٥) انظر فى تطبيق المادة ٤٩ إذا كان التفتيش بناء على إذن من النيابة العامة (نقض ٧ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٦٥ ص ٤٨٦) .

الاستدلالات فى الجنح والمخالفات ، أما فى الجنايات فلا يكون رفع الدعوى إلا بعد تحقيق .

وللنيابة العامة فى مواد الجنح والجنايات أن تطلب ندب قاض للتحقيق طبقاً للمادة ٦٤ من هذا القانون أو أن تتولى هى التحقيق طبقاً للمادة ١٩٩ وما بعدها من هذا القانون (المادة ٦٣/٢) .

ولا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام أو رئيس النيابة العامة رفع الدعوى الجنائية ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجناية أو جنحة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها[1] . ومع ذلك إذا كانت الدعوى عن جريمة من الجرائم المشار إليها فى المادة ١٢٣ من قانون العقوبات ، وكان الحكم المطلوب تنفيذه صادراً فى منازعة إدارية ، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بناء على إذن النائب العام ، وعليه إن أمر بالتحقيق أن يجريه بنفسه أو يكلف أحد المحامين العامين أو أحد رؤساء النيابة العامة به (المادة ٦٣-٣ مضافة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ومعدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

١٨٩ — *حفظ الأوراق* : إذا رأت النيابة العامة أن لا محل للسير فى الدعوى تأمر بحفظ الأوراق (المادة ٦١)[2] . وإذا أصدرت النيابة العامة أمراً بالحفظ وجب عليها أن تعلنه إلى المجنى عليه وإلى المدعى بالحقوق المدنية فاذا توفى أحدهما كان الإعلان لورثته جملة فى محل إقامتهم (المادة ٦٢)[3] .

(١) وإذا كانت الدعوى قد أقيمت على المتهم ممن لا يملك رفعها قانوناً فإن اتصال المحكمة فى هذه الحالة بالدعوى يكون معدوماً قانوناً ولا يحق لها أن تتعرض لموضوعها وإلا كان حكمها وما بنى عليه من إجراءات معدوم الأثر (نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٩ ص ٤٥١) .

(٢) ويكون الحفظ لعدم كفاية الاستدلالات ، لعدم معرفة الفاعل ، لعدم قيام الجريمة ، لعدم الصحة ، لعدم الأهمية ، لعدم جواز رفع الدعوى لصغر السن أو لعدم تقديم الشكوى أو الطلب أو لسقوط الحق فيهما ، لانقضاء الدعوى الجنائية بمضى المدة أو بوفاة المتهم ، لامتناع العقاب ... ألخ .

(٣) ويقصد بالإعلان مجرد الإخطار ، ولا يرتب القانون عليه أى أثر بل لم يقيده بأجل معين (نقض ١٩ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٠٩ ص ٣٦٩) .

١٩٠ — أمر الحفظ والأمر بعدم وجود وجه : يتفق الأمران فى أن كلا منهما يصدر من النيابة العامة فى جميع المواد أى فى الجنايات والجنح والمخالفات ، وبغير تقيد بما يتقيد به قاضى التحقيق بمقتضى المادة ١٥٤[١]. ولكن أمر الحفظ يختلف عن الأمر بعدم وجود وجه من نواح عدة . فالأمر بالحفظ يصدر من النيابة بصفتها سلطة جمع استدلالات[٢] ، ولذلك لا يكسب المتهم حقاً ، فلا يمنع النيابة من العدول عنه وتحريك الدعوى بغير حاجة إلى الغاء الأمر من النائب العام أو المحامى العام أو ظهور أدلة جديدة ، كما أنه لا يمنع المدعى بالحقوق المدنية من رفع الدعوى مباشرة فى الجنح والمخالفات[٣] . ولا يقيد المحكمة التى ترفع إليها دعوى

(١) فقاضى التحقيق لا يصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى إلا إذا رأى أن الواقعة لايعاقب عليها القانون أو أن الأدلة على المتهم غير كافية ، أما النيابة فلها أن تصدر بعد التحقيق أمراً بعدم وجود وجه ولو ظهر لها من التحقيق ما يدل على وجود جريمة مستحقة للعقاب قانوناً ، كما إذا رأت عدم السير فى الدعوى لعدم الأهمية بسبب الصلح بين المتهم والمجنى عليه أو اكتفاء بالجزاء الإدارى إذا كان الجانى موظفاً ، وما إلى ذلك . ولعل الشارع لحظ فى هذه التفرقة بين النيابة وقاضى التحقيق أن النيابة برغم قيامها الآن بعمل هذا القاضى لا تزال تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الإدارية ، وأنها بهذه الصفة قد تحتاج فى تصرفها إلى قسط من المرونة لا يرى قاضى التحقيق نفسه بحاجة إلى مثله لأن مهمته قضائية بحتة (من قضاء النقض فى مقارنة المادة ١١٦ بالمادة ٤٢ من قانون تحقيق الجنايات — وتقابلان المادتين ١٥٤ و ٢٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٣٧ ص ٤٢٩ ، ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤١ جـ ٥ رقم ٢٨٦ ص ٥٥٧ ، ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ جـ ٧ رقم ١٤٢ ص ١٢٦) .

(٢) فالأمر يكون أمر حفظ ما دام لم يسبقه تحقيق ، وقد حكم بأنه إذا كان وكيل النيابة قد ندب ضابط البوليس لتحقيق البلاغ المقدم من المجنى عليه ضد المتهم ثم أعاد الضابط الشكوى دون تحقيق بسبب امتناع المجنى عليه عن إبداء أقواله أمامه ، وبعد ذلك أمر وكيل النيابة بحفظ الشكوى إدارياً ، فإن هذا الأمر لا يكون ملزماً للنيابة بل يكون لها حق الرجوع فيه بلا قيد ولا شرط (نقض ١٥ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٠٢ ص ٣٤٠) . ومجرد إحالة الشكوى للبوليس لفحصها لا يعد ندباً للتحقيق ، فإذا صدر بناء على ذلك أمر حفظ فإنه لا يمنع النيابة من العودة إلى الدعوى ولو لم تظهر دلائل جديدة (نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٧٠ ص ٧٩٧) .

(٣) نقض ٢٣ يونيه سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٨٤ ص ٥٥٢ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٦٩ ص ٥٩١ ، ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٤٥ ص ٦٥١ .

البلاغ الكاذب ولو بنى على كذب الواقعة [١]. وبالنظر لقلة أهمية الأمر بالحفظ يجيز القانون لأى عضو من أعضاء النيابة إصداره أو إلغاءه ولو فى مواد الجنايات ، كما أن القانون لا يجيز الطعن فيه بأى طريق . أما الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فانه يصدر من النيابة باعتبارها سلطة تحقيق ، أى بعد تحقيق وبناء على أسباب [٢] . ولذلك يعتبر من الأوامر القضائية البحتة يكتسب به المتهم حقاً فى ألا تعود النيابة إلى الدعوى إلا إذا ألغى الأمر من النائب العام فى مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره أو إذا ظهرت أدلة جديدة قبل سقوط الدعوى بالتقادم (المادتان ٢١١ و ٢١٣ ا.ج) [٣] وهذا الأمر يقيد المدعى المدنى ، لأن الدعوى الجنائية تنقضى به فلا يبعثها رفع الدعوى المدنية [٤] ، وهو كذلك يقيد المحكمة التى ترفع إليها دعوى البلاغ الكاذب فيما لو بنى على عدم صحة الواقعة [٥].

---

(١) انظر « شرح قانون العقوبات — القسم الخاص » فقرة ٣٦٩ .

(٢) فإذا كان وكيل النيابة ، حين أصدر أمراً بحفظ الشكوى المقدمة من المدعى بالحقوق المدنية بعد تحقيقها ، لم يدون لأمره أسباباً قانونية ولاموضوعية ، بل اكتفى بالتأشير على المحضر بقيد الأوراق فى دفتر الشكاوى الإدارية وحفظها وذلك بوصف أن المادة هى نزاع على ملكية سيارة ، وأشار بتفهيم الشاكى برفع دعوى مدنية والطعن فى عقد البيع بالتزوير إذا شاء ، ففاد ذلك أن النيابة رأت عدم البت فى الشكوى بوصفها سلطة تحقيق ، بل تركت الأمر للمدعى بالحقوق المدنية يتولاه بنفسه متى شاء (نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥) . وقد استوجبت المادة ٩٦ من المشروع تسبيب الأمر بألا وجه . وقد نصت المادة ١٥٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على وجوب تسبيب الأمر بأن لاوجه الذى يصدره قاضى التحقيق . ونصت المادة ١٧٣ — معدلة بالقانون المذكور — على أن أوامر مستشار الإحالة يجب أن تشتمل على الأسباب التى بنيت عليها ، سواء أكانت بالإحالة إلى المحكمة أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ونصت المادة ٢٠٩ (معدلة بالقانون المذكور) على وجوب تسبيب الأمر بأن لا وجه الذى تصدره النيابة .

(٣) انظر نقض ١٩ مارس ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٠٩ ص ٣٦٩ .

(٤) ومقابل هذا يجيز القانون للمدعى بالحقوق المدنية ، أن يطعن فى الأمر المذكور أمام مستشار الإحالة أو غرفة المشورة ثم أمام محكمة النقض (المادتان ٢١٠ و ٢١٢ ا.ج) . وينبنى على قبول الطعن إلغاء الأمر وإحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة .

(٥) انظر « شرح قانون العقوبات — القسم الخاص » فقرة ٣٦٩ .

الباب الثانى

التحقيق الابتدائى

١٩١ — *الغرض من التحقيق الابتدائى* : يرمى التحقيق الإبتدائى إلى التثبت من الأدلة القائمة على نسبة الجريمة إلى فاعل معين . وقد وضع نظام التحقيق الإبتدائى حتى لا يطرح على سلطات الحكم غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع والقانون ، وفى هذا ضمان لمصالح الأفراد وللمصلحة العامة على السواء . غير أن التحقيق الإبتدائى ليس محتما فى كل الأحوال ، فلم يوجبه الشارع إلا فى الجنايات عندما يراد السير فى الدعوى . وبيان هذا أن القانون يجيز للنيابة حفظ الأوراق فى جميع المواد إذا رأت أن الإستدلالات التى جمعت غير كافية للسير فى الدعوى (مادة ٦١) ، ويجيز لها فى مواد المخالفات والجنح أن ترفع الدعوى أمام المحكمة المختصة بناء على الإستدلالات إذا كانت كافية (مادة ٦٣—١) ، ولها فى مواد الجنح وعليها فى مواد الجنايات إما أن تطلب ندب قاض للتحقيق طبقاً للمادة ٦٤ وإما أن تتولى هى التحقيق طبقاً للمادة ١٩٩ وما بعدها من قانون الإجراءات الجنائية (المادة ٦٣—٢ معدلة بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢) .

١٩٢ — *تقسيم* : وسنتكلم على موضوعات هذا الباب فى خمسة فصول :— الأول : فى ضمانات التحقيق الإبتدائى ، والثانى : فى إجراءات التحقيق ، والثالث : فى التصرف فى التحقيق ، والرابع : فى غرفة المشورة ، والخامس : فى مستشار الإحالة

الفصل الأول

ضمانات التحقيق الابتدائى

١٩٣ — تمهيد : لكى يتحقق الغرض المقصود من التحقيق الابتدائى لابد أن يقوم على أسس معينة ، أى تتوافر عند إجرائه الضمانات الآتية :

١ — ضمان يتعلق بالمحقق نفسه ، وهو أهم الضمانات ، إذ يتوقف على نزاهة المحقق أو عدم تحيزه استقامة التحقيق .

٢ — علانية التحقيق ، وعلى وجه أخص بالنسبة للخصوم ووكلائهم .

٣ — سرعة إنجاز التحقيق .

٤ — تدوين التحقيق .

وسنتكلم على ذلك فى الفقرات التالية .

١٩٤ — المحقق : لعل أهم ضمانات التحقيق الإبتدائى أن يقوم به شخص غير متحيز يعنى مما يفيد الدفاع عنايته بأدلة الاتهام ، ومن ثم جرت غالبية التشريعات على الفصل بين وظيفتى الاتهام والتحقيق لما بينهما من تعارض ، فان توجيه الاتهام يجعل النيابة خصما والخصم لا يمكن أن يكون محققاً عادلا [١] وعلى هذا الأساس قام التشريع الفرنسي . ولما أنشئت المحاكم المصرية فى سنة ١٨٨٣ تضمن قانون تحقيق الجنايات هذا المبدأ أيضاً ، فخص النيابة بالاتهام وجعل التحقيق مقصوراً على قاضي التحقيق . واستمر العمل بهذ النظام إلى أن عدل عنه — بديكريتو ٨ مايو سنة ١٨٩٥ — بتخويل النيابة العامة سلطة التحقيق علاوة على سلطة الاتهام ، فصار لها أن توجه التهمة ثم تقوم بتحقيقها فى جميع الأحوال . وفى ١٣ فبراير سنة ١٩٠٤ صدر قانون تحقيق الجنايات ونص فيه على تخويل النيابة العمومية سلطة التحقيق فى جميع الأحوال مع تخويلها فى الوقت نفسه حق طلب إجراء التحقيق بواسطة قاض فى الجنايات والجنح . ولكن كان ذلك مجرد حق لا واجب متروكاً لمحض اختياره

(١) يراجع دنديه دى فابر — المرجع السابق فقرة ١٢٧١ ، والمذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن هذا الموضوع وتقرير لجنتى الشيوخ والنواب .

فان شاءت حققت بنفسها وإن شاءت طلبت إجراء التحقيق بواسطة قاض يندب خصيصاً لهذا الغرض . ومنذ سنة ١٨٩٥ إلى أن صدر قانون الإجراءات الجنائية لم يستعمل هذا الحق إلا نادراً ، فكانت النيابة تقوم دائماً فيما عدا هذا النادر بجميع التحقيقات .

وربما كان أهم التعديلات الأساسية فى قانون الإجراءات الجنائية عند صدوره جعل التحقيق من اختصاص قاضي التحقيق كقاعدة عامة وتخويله النيابة فى حالات استثنائية . فلم يكن للنيابة أن تباشر التحقيق إلا فى الجنح والمخالفات وبالقيود الواردة فى الباب الرابع من الكتاب الأول ، والتى خول القانون بها قاضى التحقيق سلطة مراقبة النيابة فى بعض التحقيقات .

ثم رئى مرة أخرى العدول عن نظام الفصل بين سلطتى الاتهام والتحقيق بجعل التحقيق من اختصاص النيابة العامة كقاعدة وتخويله لقاضى التحقيق فى حالات معينة ، فصدر بذلك المرسوم بقانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ (١) . وبمقتضى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ ألغيت الفقرة الأخيرة

---

(١) وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية لمشروع هذا المرسوم بقانون ما يلى : « تبين من العمل أنه من المستحسن عدم الاستمرار فى هذا النظام الجديد — جعل التحقيق بمعرفة القاضى وجوبياً فى مواد الجنايات وجوازياً كطلب النيابة فى مواد الجنح — والعودة إلى النظام السابق الذى كان متبعاً بمقتضى قانون تحقيق الجنايات الملغى ، فتعود للنيابة سلطة التحقيق فى الجنايات أيضاً ولا يندب قضاة معينون فى دائرة كل محكمة ابتدائية وجزئية للتحقيق خاصة ، بل يترك للنيابة العامة الحرية فى مخابرة رئيس المحكمة الابتدائية لندب أحد قضاة المحكمة لمباشرة التحقيق إذا رأت النيابة العامة لظروف خاصة فى مواد الجنايات أو الجنح فائدة فى تحقيق الدعوى بمعرفة قاض . وحتى يستكمل باقى أطراف الدعوى ضماناتهم رؤى أن يعطى الحق للمتهم وللمدعى بالحقوق المدنية فى مواد الجنايات أو الجنح أن يطلبا من رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاة المحكمة لمباشرة التحقيق ، ويصدر قرار رئيس المحكمة فى هذا الشأن بعد سماع أقوال النيابة العامة . وقد تركت حرية التقدير فى إجابة هذا الطلب أو رفضه لرئيس المحكمة ، وقد نص على أن هذا القرار غير قابل للطعن ، وعلى أن النيابة العامة تستمر فى التحقيق حتى يباشره القاضى المندوب فى حالة صدور قرار بذلك — وفى إعطاء هذا الحق للمتهم وللمدعى بالحقوق المدنية من الضمان ما يكفل الاطمئنان التام على سير التحقيق . وقد رؤى عدم تخويل النيابة حق التحقيق فى جرائم التفالس والجرائم التى تقع بواسطة الصحف وغيرها من طرق النشر ، وذلك لأن هذه الجرائم تحتاج بطبيعتها إلى تحقيقات مطولة أو دقيقة يكون من الملائم أن يضطلع بها قاضى التحقيق وحده . ومن الاعتبارات الهامة التى تدعو إلى العودة إلى النظام السابق اتجاه أغلب التشريعات الأوروبية الحديثة إلى العدول عن فكرة تحريم الجمع بين سلطتى الاتهام والتحقيق ، بحيث أصبح أغلبها يعهد إلى النيابة العامة بالتحقيق الابتدائى ، ومثال ذلك تشريعات إيطاليا وألمانيا وبولندا وبلجيكا . وقد صار نظام الفصل بين سلطتى الاتهام =

من المادة ٦٤ ، اكتفاء بالأصل العام المقرر بالفقرة الأولى من المادة المذكورة، وهو يتيح للنيابة فى مواد الجنايات أو الجنح أن تطلب ندب قاض لتحقيقها إذا رأت أن ذلك أكثر ملاءمة إلى ظروفها [١] . وقد احتفظ مشروع القانون الموحد بهذا الوضع فأجازت المادة ٨٩ منه للنيابة مباشرة التحقيق فى الجنايات بدلا من قاضى التحقيق .

١٩٥ - ندب قاضى التحقيق : نصت المادة ٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « إذا رأت النيابة العامة فى مواد الجنايات والجنح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضى التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن تطلب إلى رئيس المحكمة الابتدائية ندب أحد قضاة المحكمة لمباشرة هذا التحقيق .

ويجوز للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية ، إذا لم تكن الدعوى موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها ، أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية إصدار قرار بهذا الندب [٢] . ويصدر رئيس المحكمة هذا القرار إذا تحققت الأسباب المبينة بالفقرة السابقة بعد سماع أقوال النيابة العامة ، ويكون قراره غير قابل للطعن . وتستمر النيابة العامة فى التحقيق حتى يباشره القاضى المندوب فى حالة صدور قرار بذلك » .

وبناء عليه لا يوجد قاض مخصص للتحقيق ، وإنما يندب لمباشرته بمعرفة رئيس المحكمة أو من يقوم مقامه كلما دعا الأمر . وتنص المادة ٦٧ على أنه

= و التحقيق منتقداً حتى فى فرنسا نفسها ، لما لوحظ من أن نشاط القاضى محدود لعدم كفاية علاقاته برجال الضبطية القضائية . فضلا عما تكشف عنه العمل من أن سؤال الشهود أمام عدة جهات فيه تشتيت للدليل وخلق ثغرات فى التحقيق ، كما أن فى إلغاء هذا النظام تبسيطاً فى الإجراءات لا يؤثر على حسن سير العدالة » . وظاهر أن المذكرة لم تأت بما يقنع بصواب التعديل ، وجاء استشهادها بالتشريعات الأجنبية غير صحيح .

(١) انظر المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

(٢) والغرض الأصلى هو منع المدعى بالحقوق المدنية من طلب ندب قاض للتحقيق فى جريمة من هذه الجرائم ، ثم رؤى أن ينسحب هذا المنع على المتهم أيضاً تحقيقاً للتناسق بين أحكام التشريع (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦) .

« لا يجوز لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق فى جريمة معينة إلا بناء على طلب من النيابة العامة أو بناء على إحالتها إليه من الجهات الأخرى المنصوص عليها فى القانون »[1] . ويدخل فى هذه الجهات رئيس المحكمة إذا طلب إليه المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية ندب قاض للتحقيق . وظاهر من المادة ٦٤ أن لرئيس المحكمة أن يرفض ندب قاض للتحقيق إذا كان الطلب مقدماً من المتهم أو من المدعى بالحقوق المدنية . أما إذا كان الطلب مقدما من النيابة العامة فان على رئيس المحكمة أن يجيب النيابة إلى طلبها ، ولو تبين له عدم توافر الأسباب المبررة لندب قاض . يدل على ذلك اختلاف الصياغة فى الفقرتين الأولى والثانية من المادة ٦٤ ، ففى الأولى ترك الشارع تقدير الطلب للنيابة العامة ، وفى الفقرة الثانية ترك التقدير فى إصدار قرار الندب لرئيس المحكمة وفضلا عن ذلك فان المذكرة الإيضاحية صريحة فى أنه رئى الرجوع إلى الوضع الذى كان قائماً بمقتضى المادة ٥٧ من قانون تحقيق الجنايات ، وكانت هذه المادة توجب على رئيس المحكمة إجابة النيابة إلى طلبها .

ومتى أحيلت الدعوى إلى قاضى التحقيق كان مختصاً دون غيره بتحقيقها (المادة ٦٩) . والأصل أن قاضى التحقيق ولايته عينية ، فليس له أن يباشر التحقيق إلا فى نطاق الجريمة المعينة التى طلب منه تحقيقها دون أن يتعدى ذلك إلى وقائع أخرى ، مالم تكن تلك الوقائع مرتبطة بالفعل المنوط به تحقيقه إرتباطا لا يقبل التجزئة[2] .

١٩٦ — ندب مستشار للتحقيق : لوزير العدل أن يطلب من محكمة الإستئناف ندب مستشار لتحقيق جريمة معينة أو جرائم من نوع معين ، ويكون الندب بقرار من الجمعية العامة ، وفى هذه الحالة يكون المستشار المندوب هو المختص دون غيره باجراء التحقيق من وقت مباشرته العمل (المادة ٦٥) . وحكمة ذلك ما يتطلبه بعض القضايا من ضمانات غير عادية أو خبرة خاصة لتحقيقه[3] .

---

(١) ومن الجهات المشار إليها أيضاً مستشار الإحالة ، فله بمقتضى المادة ١٧٥ أن يندب قاضى التحقيق أو النيابة العامة حسب الأحوال لإجراء تحقيق تكميلى .

(٢) نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٨ ص ١٠٥٥ .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية للمادة ١٠٠ من مشروع الحكومة وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٦٨ من مشروع اللجنة .

١٩٧ — الاختصاص المحلى : يتعين اختصاص المحقق طبقاً للمادة ٢١٧ من قانون الإجراءات الجنائية . فالاختصاص يتعين بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة ، أو الذى يقيم فيه المتهم ، أو الذى يقبض عليه فيه . ولكن للمحقق مباشرة التحقيق خارج دائرة اختصاصه متى كان ذلك فى حدود الدعوى ذاتها التى من اختصاصه (١) .

١٩٨ — علانية التحقيق : تستمد أعمال التحقيق قوتها من ثقة الجمهور بها ، ومن دواعى هذه الثقة أن يباشر التحقيق فى علانية ، ولا تقتصر العلانية على الخصوم ووكلائهم ، وإنما تشمل جمهور الناس ممن ليسوا خصوماً فى الدعوى . فعلانية التحقيق تتيح للخصوم فرصة الوقوف على سير التحقيق فى كل أدواره ، فلا يفاجأ أحدهم بالأدلة القائمة ضده فى وقت غير لائق بحيث قد يتعذر عليه دفعها ، وهى من ناحية أخرى تمكن الخصوم من مراقبة المحقق فى سيره بالتحقيق ، ولهذا أثره فى التزام أحكام القانون وعلى الأخص ما تعلق منها بحرية الدفاع . أما حضور الجمهور فيجعل منه على المحقق رقيباً غير متحيز يحكم على تصرفاته حكماً قلما يخطىء ، والمحقق الذى لا ينشد سوى الحقيقة يؤثر أن تكون أعماله تحت سمع الجمهور وبصره ، فتبقى بمنأى عن أى شك أو شبهة . ولكن العلانية المطلقة قد تفسد أحياناً عمل المحقق

(١) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٢ ص ١٥٨ . فمتى بدأ وكيل النيابة المختص فى إجراءات التحقيق بدائرة اختصاصه المكانى ثم استوجبت ظروف التحقيق ومقتضياته متابعة الإجراءات وامتدادها إلى خارج تلك الدائرة ، فان هذه الإجراءات منه أو ممن يندبه لها تكون صحيحة لا بطلان فيها . فاذا كانت محاولة المتهمين الهرب بما معهما من المواد المخدرة ، بعد صدور إذن النيابة بضبطهما وتفتيشهما ، هى التى أوجدت حالة الضرورة ودعت الضابط ومن معه إلى مجاوزة حدود اختصاصهم المكانى للقيام بواجبهم المكلفين به من قبل النيابة العامة ، ولم تكن لديهم وسيلة أخرى لتنفيذ ذلك الأمر غير ملاحقة المتهمين وضبطهما ، فيكون صحيحاً ما انتهى إليه الحكم من رفض الدفع ببطلان التفتيش (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ ، س ١٠ رقم ٢٠٦ ص ١٠٠٤) . وانظر نقض ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٣٤ ص ٧٠٦ .

وما دام المحقق مختصاً بتحقيق الحادث فلا يهم بعد ذلك المكان الذى اختاره لإجراء التحقيق والذى يترك لتقديره وحسن اختياره حرصاً على صالح التحقيق وسرعة إجرائه (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣) .

على الأخص فى بدء التحقيق ، وعندما يكون الكتمان لازماً للوصول إلى الحقيقة ، ومن ثم تبدو سرية التحقيق ضرورية فى بعض الأحيان .

وقد أوجب قانون الإجراءات أن تكون جلسة المحاكمة علنية ، وأجاز للمحكمة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية (المادة ٢٦٨) ، وعندئذ لا تسرى السرية على الخصوم ، فمن حقهم الحضور فى كل الأحوال . أما فى مرحلة التحقيق الابتدائى فلم يرد ما يقابل نص المادة ٢٦٨ ، والظاهر أن للمحقق أن يمنع الجمهور من الحضور أثناء التحقيق [1] . أما فيما يتعلق بحضور الخصوم فان حظهم يختلف عنه فى المحاكمة ، إذ تنص المادة ٧٧ على أن « للنيابة العامة وللمتهم وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية وللمسئول عنها ولوكلائهم أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق . ولقاضى التحقيق أن يجرى التحقيق فى غيبتهم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة ، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيح لهم الاطلاع على التحقيق . ومع ذلك فلقاضى التحقيق أن يباشر فى حالة الاستعجال بعض إجراءات التحقيق فى غيبة الخصوم ، ولهؤلاء حق الإطلاع على الأوراق المثبتة لهذه الإجراءات. وللخصوم الحق دائماً فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق » . فالأصل أن التحقيق يجرى بحضور من يشاء من الخصوم ، وعلى المحقق أن يخطرهم باليوم الذى يباشر فيه إجراءات التحقيق وبمكانها (مادة ٧٨) ، ومتى كان التحقيق يجرى بحضور الخصوم فلا يجوز منع المحامى من الحضور مع موكله احتراماً لحق الدفاع ، فللمحامى أن يحضر عندئذ كافة إجراءات التحقيق .

ولكن القانون أجاز للمحقق إجراء التحقيق فى غيبة الخصوم فى حالتين :

الأولى — حالة الاستعجال ، وقد روعى فيها الرغبة فى الإسراع بتحقيق الأدلة التى قد تضيع بإعلان الخصوم بالحضور ، ولكن التحقيق

---

(١) تراجع مضبطة مجلس النواب عن الجلستين الرابعة والعشرين والسادسة والعشرين فى ١٦ و ١٧ و ٢٤ مايو سنة ١٩٥٠ . والوضع الآن من هذه الناحية لا يختلف عما كان عليه فى ظل قانون تحقيق الجنايات ، وبناء عليه قضى بأن إجراء التحقيق الابتدائى فى غير جلسة علنية لا يترتب عليه أى بطلان (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٥٣ ص ٧٠٩) .

لا يكون عندئذ سرياً على الخصوم ، فيجوز أن يحضره من يتمكن منهم ، وعلى كل حال فلهؤلاء الحق فى الإطلاع على الأوراق المثبتة لذلك التحقيق فى أى وقت .

الثانية — حالة الضرورة ، فتنص المادة ٧٧ على أن للمحقق أن يجرى التحقيق فى غيبة الخصوم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة ، وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيح لهم الاطلاع على التحقيق . ونص هذه المادة لايفرق بين الخصوم فى إجراء التحقيق فى غيبتهم ، فيجوز للمحقق أن يجرى التحقيق فى غيبتهم جميعاً ، كما يجوز له اتخاذها فى غيبة بعضهم . ومن جهة أخرى لم يحدد النص أى الإجراءات يجوز اتخاذها فى غيبة الخصوم . وقد جرى قضاء النقض — تفسيراً للمادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات — على أن للنيابة أن تباشر أى إجراء من إجراءات التحقيق فى غيبة المتهم متى رأت لزوم ذلك لإظهار الحقيقة (١) . ولكن إذا كان من المفهوم أن مصلحة التحقيق قد تقتضى سماع الشاهد فى غيبة الخصوم على العموم أو المتهم على الخصوص ، فان وجه المصلحة لا يظهر فى منع الخصوم من الحضور أثناء التفتيش أو المعاينة ، بل إن مصلحة التحقيق ذاته أن يمكن هؤلاء من حضوره . ومن جهة أخرى يمكن القول إن منع المتهم من الحضور فى المعاينة والتفتيش يخل بدفاعه ، فالتفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائى لا يجوز إعادته فى المحاكمة إذا ما طعن فيه ،

(١) فيما يتعلق بالتفتيش : نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣١٣ ص ٤٠٧ ، وفيما يتعلق بالمعاينة : نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٤ ص ١٥١ ، ٩ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٩٣ ص ١٠٥٢ . وقد جاء فى الحكم الأخير ما يلى : « المعاينة التى تجريها النيابة عن محل الحادث لا يلحقها البطلان بسبب غياب المتهم وقت إجرائها ، إذ المعاينة ليست إلا إجراء من إجراءات التحقيق يجوز للنيابة أن تقوم به فى غيبة المتهم إذا هى رأت لذلك موجباً . وكل ما يكون للمتهم هو أن يتمسك لدى محكمة الموضوع بما قد يكون فى المعاينة من نقص أو عيب حتى تقدرها المحكمة وهى على بينة من أمرها كما هو الشأن فى تقدير سائر الأدلة . فاذا كان الدفاع لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بشىء فى صدد المعاينة بل ترافع فى الدعوى على أساسها فانه لا تثريب على المحكمة إذا هى أخذت بها واستندت إليها فى حكمها » . وقد قضت محكمة النقض بعد ذلك أنه يجوز للنيابة أن تقوم بالمعاينة فى غيبة المتهم إذا لم يتيسر حضوره (انظر نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٠ ص ٩٧٧) .

والمعاينة بدورها قلما تتكرر في المحاكمة ، إذ لاتكون ثمة فائدة من إعادتها بعد أن تزول معالم الجريمة (١) . والظاهر أن القانون الحالي يقر هذا النظر ، فتنص المادة ٩٢ على ما يأتي : « يحصل التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك . وإذا حصل التفتيش في منزل غير المتهم يدعى صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه إن أمكن ذلك » . فالتفتيش يحصل بحضور المتهم أو من ينيبه عنه ولو كان التحقيق يجرى بصفة سرية ، مالم يتعذر ذلك بسبب هروب المتهم مثلا .

وثمة قيود يوردها القانون على السرية ليوفق بها بين المصلحة العامة ومصلحة الدفاع ، فسرية التحقيق تنتهي حتما بانتهاء الضرورة إليها بحيث إذا استمرت بعد ذلك تكون الإجراءات التالية باطلة . والبطلان هنا يرجع لعدم مراعاة حكم للقانون متعلق بالنظام العام ، فيجوز التمسك به في أية حالة كانت عليها الدعوى وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب ، وذلك تطبيقاً للمادة ٣٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية . والقانون صريح في أن حالة الضرورة لا تحول دون استعانة الخصوم بوكلائهم ، فتنص الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ على أن « للخصوم الحق دائماً في استصحاب وكلائهم في التحقيق » وجاء على لسان مندوب الحكومة في مجلس النواب — تعليقاً على ذلك — ما يلي : « لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه فحيثما وجد المتهم وجب أن يكون معه محاميه ولا يجوز للمحقق أن يبعد المحامي عند التحقيق بحجة سريته (٢) . بل إن القانون يجيز للمحامي مالا يجيزه لموكله ، فبينما يكون للمحقق أن يمنع

---

(١) ولذلك يجيز القانونان الألماني والتركي ، وهما يأخذان بقاعدة سرية التحقيق الابتدائي ، للمتهم الحضور أثناء المعاينة ، بل ان القانون التركي يجيز للمتهم الحضور في جميع إجراءات التحقيق إلا حين يخشى تأثيره على الشاهد ، ولا يسرى الحظر عندئذ على المدافع عن المتهم ويخول القانون الألماني للمتهم الحضور عند سماع الشاهد إذا كان مريضاً ويخشى ألا يعاد سماع شهادته بوفاته (تراجع المادتان ١٨٧ من القانون التركي و ١٩١ من القانون الألماني) .

(٢) مضبطة الجلسة الرابعة والعشرين المنعقدة في ١٦ و ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ . وحكم القانون الحالي يحسم خلافاً كان يقوم حول تفسير المادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات ، وقد كان قضاء النقض يجرى على أن للنيابة أن تمنع محامي المتهم من حضور التحقيق متى رأت لزوم ذلك لإظهار الحقيقة ولا يترتب على عملها أي بطلان (يراجع نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٥٠ ص ٥١٠) .

المتهم من الإطلاع على التحقيق إذا كان يجرى بصفة سرية فانه استوجب السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة (المادة ١٢٥) . والقانون بهذا يسير فى نفس الطريق الذى سلكته التشريعات الحديثة التى تخول المحامى مالا تخوله لموكله . وهذا طبيعى فالفرض أن المحامى أحرص على المصلحة العامة من موكله وفى استطاعته أن يوفق بين مصلحة هذا الموكل والمصلحة العامة التى تقتضى المحافظة على أسرار التحقيق ، فاذا خان الأمانة فانه يتعرض لتطبيق المادة ٣١٠ من قانون العقوبات عليه (مادة ٧٥ ا.ج) ، هذا فضلا عن مجازاته تأديبياً [١].

ومما تنبغى ملاحظته أن القانون المصرى جعل المبدأ إجراء التحقيق بحضور الخصوم والاستثناء مباشرته فى غيبتهم ، وذلك على عكس القانون الفرنسى الذى يجعل المبدأ إجراء التحقيق الابتدائى بصفة سرية [٢]. ومع ذلك فالقانون الفرنسى لا يجيز فى أية حالة ولا لأية حجة منع المحامى من الاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب . وكان من رأى لجنة الشيوخ الأخذ بما قررته المادة العاشرة من القانون الفرنسي الصادر فى ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ [٣] ، ولكن مندوب الحكومة تمسك بأنه فى حالة ما إذا كان هناك قرار باجراء التحقيق فى غيبة المتهم فيجب ألا يكون لمحاميه حق الاطلاع عليه ووافقته أولا أغلبية اللجنة ورأت الأقلية أنه يجب أن يبقى حق الاطلاع مطلقاً للمحامى فى مصر كما هو فى فرنسا وإلا كان تعيين المحامى وحضوره صورياً وعديم الجدوى . وأخيراً قررت اللجنة — للتوفيق بين الرأيين — أن يكون للمحامى حق الاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب ، مالم يقرر المحقق حرمانه من هذا الحق ، وبهذا صدرت المادة (١٢٥) من القانون . والواقع أن اللجنة أخذت بوجهة نظر مندوب الحكومة ، إذ يكون للمحقق بمقتضى

---

(١) انظر تفصيلات أوفى فى مقالنا عن سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع — مجلة القانون والاقتصاد س ١٧ . وكذلك التقارير المقدمة لمؤتمر لشبونة سنة ١٩٦٠ والمنشورة فى المجلة الدولية لقانون العقوبات س ٣٢ .

(٢) وتنص على هذا الفقرة الأولى من المادة ١١ .

(٣) وتقابل المادة ١١٨ — ٣ من قانون الإجراءات الفرنسى الجديد .

نص المادة ١٢٥ أن يقرر إجراء التحقيق فى غيبة المتهم وفى نفس القرار بحرمان محاميه من الاطلاع على التحقيق قبل الاستجواب . على أن مما يخفف من أثر هذا الحظر أن للمحامى بمقتضى المادة ١٤١ أن يتصل بموكله فى السجن بدون حضور أحد ، فيستطيع بذلك أن يرشده إلى أوجه دفاعه .

١٩٩ — المحافظة على أسرار التحقيق : لضمان سير التحقيق فى مجراه الطبيعى وعدم المساس بمصالح الأفراد بغير مقتض ، اعتبرت إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التى تسفر عنها ، بالنسبة إلى قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعديهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه بسبب وظيفتهم أو مهنتهم كالمحامين ، من الأسرار التى يجب عليهم عدم إفشائها . وينبنى على ذلك أنه إذا أفشى أحد من هؤلاء شيئاً مما يتعلق بالتحقيق وقع تحت طائلة العقاب وفقا للمادة ٣١٠ من قانون العقوبات (مادة ٧٥ ا.ج) . فاجراءات التحقيق والنتائج التى تسفر عنها لا تدخل فى كل الأحوال ضمن الأسرار التى عنتها المادة ٣١٠ ع ، فهذه المادة تعنى الأسرار التى يعرفها الأمين أثناء أو بمناسبة ممارسته المهنة ويكون فى إفشائها ضرر لشخص أو لعائلة [١] . فجاءت المادة ٧٥ من قانون الإجراءات الجنائية واعتبرتها من الأسرار المعاقب على إفشائها بصرف النظر عن طبيعتها وعما إذا كان قد تلقاها أمين أو غيره ممن يتصلون بالتحقيق أو يحضرونه ، وبصرف النظر عما إذا كان التحقيق يجرى بحضور الخصوم أو فى غيبتهم .

٢٠٠ — تدوين التحقيق : من القواعد الأساسية فى الإجراءات الجنائية أن إجراءات التحقيق والأوامر الصادرة بشأنه يجب إثباتها بالكتابة لكى تبقى حجة يعامل الآمرون والمؤتمرون بمقتضاها ، وتكون أساساً صالحا لما يبنى عليها من النتائج . ولذلك تنص المادة ٧٣ ا.ج على ما يأتى : « يستصحب قاضى التحقيق فى جميع إجراءاته كاتباً من كتاب المحكمة يوقع معه المحاضر [٢] ،

(١) يراجع شرح هذه الجريمة فى مؤلفنا عن شرح قانون العقوبات — القسم الخاص فقرة ٣٧٤ وما بعدها .

(٢) ويجوز ندب غير الكاتب المختص فى حالة الضرورة ، وتقدير هذه الحالة متروك لسلطة التحقيق ، تحت إشراف محكمة الموضوع (نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٢٤ ص ٦٩٢ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٦٥ ص ٨٨٦ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٦٦ ص ٢٠٧ ، ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١١٩ ص ٦٢٢) .

وتحفظ هذه المحاضر مع الأوامر وباقى الأوراق فى قلم كتاب المحكمة » . ويقوم الكاتب بتدوين كل إجراءات التحقيق تحت إشراف المحقق ، فيبطل التحقيق الذى يدونه المحقق بنفسه .

على أن مؤدى نصوص المادتين ٧٣و١٩٩ أن القانون لم يوجب مصاحبة الكاتب للمحقق وتوقيعه إلا فى إجراءات التحقيق التى تستلزم تحرير محاضر كسماع شهادة الشهود واستجواب المتهم وإجراء المعاينة ، إذ أن هذه الإجراءات تستلزم انصراف المحقق بفكره إلى مجريات التحقيق بحيث لا تعوقه عن ذلك كتابة المحضر ، أما إجراءات التحقيق الأخرى كالأوامر الصادرة بالحبس والقبض والتفتيش فهى بطبيعتها لا تستلزم تحرير محاضر تصرف فكر المحقق عن مهمته الأصلية ولا توجب بالتالى أن يصاحبه فيها كاتب يوقع معه عليها[1] .

٢٠١ – الإسراع فى إنجاز التحقيق : إن السرعة فى إجـراء التحقيق الجنائى من أوجب الواجبات لمساس ذلك بأمن الدولة وحرية الأفراد . وقد راعى القانون ذلك فأجاز للمحقق الخروج على القواعد العامة فى أحوال الاستعجال (تراجع المادتان ٧٧و١٢٤) ، وأوجب على كل من المجنى عليه والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعين له محلا فى البلدة الكائن فيها مركز المحكمة التى يجرى فيها التحقيق إذا لم يكن مقيما فيها ، وإذا لم يفعل

(١) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٦٥ ص ٨٤١ .
وقد قضت محكمة النقض بأن « ما أوجبه القانون ، من حضور كاتب مع عضو النيابة الذى يباشر التحقيق يوقع معه على كل المحاضر ومن تحليف الشهود يميناً بأن يشهدوا بالحق ولا يقولون إلا الحق ، وإن كان هو الأصل الواجب الاتباع إلا أنه لا يترتب على عدم إتباعه بطلان ما يتخذه وكيل النيابة من إجراءات فى حالة الاستعجال وقبل أن يحضر كاتب التحقيق ، وذلك لأن عضو النيابة ، بوصف كونه صاحب الحق فى إجراء التحقيق ورئيس الضبطية القضائية ، له من الاختصاص ما خوله القانون لسائر رجال الضبطية فى المادتين ٢٤ و ٣١ من قانون الإجراءات الجنائية من إثبات ما يرى الحال داعية لإثباته بنفسه قبل حضور كاتب التحقيق ، بل إن هذا هو الواجب الذى يتعين عليه القيام به سواء أكان أحد مرءوسيه قد قام بذلك قبل حضوره أو لم يكن » (نقض ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٦٠ ص ١٤٦) . وهذا الحكم مؤكد للقاعدة الواردة فى المتن ، إذ اعتبر ما يجريه عضو النيابة بمفرده من قبيل ما تتخذه الضبطية القضائية ، ولم يحتم القانون أن يصحب مأمور الضبط معه كاتباً على ما تقدم فى موضعه .

ذلك يكون إعلانه فى قلم الكتاب بكل ما يلزم إعلانه به صحيحاً (مادة ٧٩) ، وأوجب على رئيس المحكمة الإشراف على قيام القضاة الذين يندبون لتحقيق وقائع معينة بأعمالهم بالسرعة اللازمة وعلى مراعاتهم للمواعيد المقررة فى القانون (مادة ٧٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

الفصل الثانى

أعمال التحقيق

٢٠٢ - إجراءات التحقيق : إجراءات التحقيق الابتدائى نوعان : نوع يرمى إلى تمحيص الأدلة القائمة على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم ، وهى : الانتقال والمعاينة وندب الخبراء ، والتفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة والتصرف فى الأشياء المضبوطة ، وسماع الشهود ، واستجواب المتهم ومواجهته بغيره . أما النوع الآخر فيقصد به الاحتياط لمنع المتهم من الهرب أو التأثير فى الأدلة ، وهى تكليف المتهم بالحضور ، والأمر بالقبض عليه أو بضبطه وإحضاره ، والأمر بحبسه احتياطياً .

٢٠٣ - ترتيب الإجراءات : للمحقق أن يتخذ من هذه الإجراءات ما يراه ضرورياً للوصول إلى الحقيقة ، ولا يتقيد فى ذلك بترتيب معين فيتبع الترتيب الذى يراه ملائماً لظروف الحال ، فقد يرى البدء بالمعاينة حين توجد آثار فى محل الحادث يخشى زوالها ، وقد يرى البدء بالتفتيش خشية تهريب ما استعمل فى الجريمة أو ما تحصل منها ، أو باستجواب المتهم إذا كان معترفاً خشية أن تساوره فكرة العدول عن اعترافه ، أو بسماع شاهد إذا كان فى حالة مرضية خطيرة يخشى معها وفاته قبل سؤاله ، وهكذا . وسنتبع فى شرح هذه الأعمال الترتيب الذى رسمه الشارع لها ، على أن نتكلم على نوعى الإجراءات فى مبحثين .

المبحث الأول

أعمال التحقيق الخاصة بجمع الأدلة

١ — الانتقال والمعاينة وندب الخبراء

٢٠٤ — الانتقال والمعاينة : الانتقال من أهم إجراءات التحقيق ، فهو لازم لإجراء المعاينة والتفتيش والضبط ، ويسهل مهمة المحقق باتخاذ الإجراءات الأخرى فى محل الواقعة ، إذ يتيسر له سماع الشهود دفعة واحدة عقب وقوع الجريمة ، وبذلك لا يتسع الوقت للمتهم أو المجنى عليه أو ذويهما للتأثير على الشهود . على أن من الجرائم ما لا يستدعى الانتقال عادة كالتزوير والرشوة ، ولذلك نصت المادة ٩٠ على أن المحقق ينتقل إلى أى مكان « كلما رأى ذلك » أى كلما اقتضت الحال ذلك ، « ليثبت حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مادياً وكل ما يلزم إثبات حالته » .

٢٠٥ — ندب الخبراء : قد يستلزم إثبات الحالة الاستعانة بطبيب أو غيره من الخبراء ، فأجيز للمحقق أن ينتدب خبيراً . ويجب على الخبير أن يحلف أمام المحقق يميناً على أن يبدى رأيه بالذمة (مادة ٨٦) ، هذا ما لم يكن سبق له حلف اليمين قبل مزاولة أعمال وظيفته[١] . ويترتب على إغفال اليمين بطلان الحكم الذى يبنى على تقرير الخبير[٢] ، ولو كان الحكم قد استند إلى أدلة أخرى غير ما ورد فى التقرير .

ويجب على المحقق الحضور وقت العمل وملاحظته . وإذا اقتضى الأمر إثبات الحالة بدون حضور المحقق ، نظراً إلى ضرورة القيام ببعض أعمال

(١) انظر أيضاً المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء .

(٢) جارو تحقيق ج ١ فقرة ٣٣٤ ، ولبواتفان مادة ٤٣ و ٤٤ فقرة ٨٠ ، نقض أول مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٥٣ ص ٥٢ . وقد قضى بأن الدفع بالبطلان هنا ليس من الدفوع المتعلقة بالنظام العام فلا يجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٧٧ ص ٣٢٨ ، ٢٢ مارس سنة ١٩٤٩ لمجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٤٦ ص ٨١٠) .

تحضيرية أو تجارب متكررة أو لأى سبب آخر ، وجب على المحقق أن يصدر أمراً يبين فيه أنواع التحقيقات وما يراد إثبات حالته . ويجوز في جميع الأحوال أن يؤدى الخبير مأموريته بغير حضور الخصوم (مادة ٨٥) ، وعلى الخبير أن يقدم تقريراً كتابياً (مادة ٨٦)[1] . ويحدد المحقق ميعاداً للخبير ليقدم تقريره فيه ، وله أن يستبدل به خبيراً آخر إذا لم يقدم التقرير في الميعاد المحدد (مادة ٨٧) . وللخصوم رد الخبير ، غير مقيدين في هذا باجراءات الرد المعتادة ، كلما وجدت أسباب قوية تدعو لذلك ، ويكتفى بتقديم طلب الرد إلى المحقق مع بيان أسباب الرد ، وعلى المحقق أن يفصل فيه في مدة ثلاثة أيام من يوم تقديمه ، ويترتب على هذا الطلب عدم استمرار الخبير في عمله إلا في حالة الاستعجال بأمر المحقق (مادة ٨٩) . وللمتهم أن يستعين بخبير استشارى ، ويطلب تمكينه من الاطلاع على الأوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل المحقق ، على ألا يترتب على ذلك تأخير السير في الدعوى (مادة ٨٨) .

٢ — التفتيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة[2]

٢٠٦ — الشروط الموضوعية للتفتيش : تنص المادة ٩١ / ١ على ما يأتى : « تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها ، أو إذا وجدت قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة » . وقد جمع القانون في هذا النص الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التفتيش أو الإذن به :

(١) وقد حكم بأن للطبيب المعين في التحقيق أن يستعين في رأيه بمن يرى الاستعانة به في القيام بمأموريته ، فاذا استعان الطبيب الشرعى الذى ندب باخصائى الأذن للكشف وتقرير مدى الإصابة ثم تبنى هذا التقرير بعد إقراره وأبدى رأيه في الحادث على ضوئه فليس في ذلك بطلان (نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٤٩ والسابق الإشارة إليه) .

(٢) انظر في الموضوع مقالا لنا عن « التفتيش وما يترتب على مخالفة أحكامه من آثار » — مجلة الحقوق — العدد الثانى من السنة الأولى .

التفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائى : فهو من إجراءات التحقيق بمعنى أنه لا يتخذ وسيلة لاستكشاف الجرائم وضبط مرتكبيها ، فمجرد التبليغ عن جريمة لا يكفى لإجراء التفتيش أو الإذن به ، وإنما يجب أن تسبقه تحريات عما اشتمل عليه البلاغ ، فاذا أسفرت عن توافر دلائل قوية على نسبة التهمة إلى شخص معين جاز تفتيش منزله[1] . وينبنى على هذا بالضرورة أن المحقق لا يملك الأمر بتفتيش عام فى جميع المنازل الموجودة بجهة معينة ، إذ أن التفتيش يجرى عندئذ للبحث عن نفس الجريمة أو فاعلها ، وهو غير جائز[2] . فيجب أن يكون تعيين الشخص المراد تفتيشه واضحاً ومحدداً له تحديداً نافياً للجهالة وقت صدور الإذن ، فاذا جاء الإذن الصادر من النيابة باجراء التفتيش مجهلاً خالياً من أية إشارة تحدد الشخص المراد تفتيشه والبلدة التى يقع فيها منزله بل هو فى عبارته العامة المجهلة يصلح لأن يوجه ضد أى شخص فانه لا يكون إذنا جديا ويكون التفتيش الذى حصل على

(١) راجع أحكام النقض : ١٥ ابريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣١٦ ص ٨٤١ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٠٢ ص ٧٦١ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٧٦ ص ٥١٦ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠١ ص ٥٣٥ ، ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ جـ ٦ رقم ٧٦ ص ٥ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ جـ ٤ رقم ١٣١ ص ١٢١ . وتقدير كفاية التحريات من الأمور الموضوعية المتروكة لتقدير المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع ، فاذا بنى التفتيش أو الإذن به على تحريات اقتنع المحقق بكفايتها وأقرته المحكمة على ذلك فلا رقابة لمحكمة النقض بعد ذلك (نقض ١٠ و ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٨ و ١٤١ ص ٣٨٧ و ٤٢٨) . ولكن إذا كان الحكم قد قال إن تقدير الدلائل المؤدية إلى صحة الاتهام هو من حق مأمورى الضبط ، فهذا يتبين منه أن المحكمة — إذ اعتبرت التفتيش صحيحاً — لم تبحث دفع المتهم ببطلان إذن التفتيش ، لصدوره بناء على تحريات غير جدية ، على ذلك الأساس القانونى ، ويكون حكمها هذا فضلا عن قصوره فى البيان مخطئاً فى تفسير القانون (نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٠ ص ١٠٩١) .

(٢) نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٨٢ ص ٨٥٢ . على أنه يجب الدفع أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش على أساس عدم تعيين المنزل المراد تفتيشه ، فمثل هذا الدفع لا يقدم لأول مرة لمحكمة النقض ، لأنه من الدفوع الموضوعية التى تتطلب تحقيقاً (نقض ٣ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٥ ص ١٠٣١) . فاذا كان الأمر الصادر من النيابة قد نص على تفتيش المتهم وتفتيش مسكنه ، دون أن يحدد مسكناً معيناً ، فهو بهذا يشمل كل مسكن له مهما تعدد (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣١ ص ٤٨٦) .

مقتضاه قد وقع باطلا . واعتبار التفتيش من إجراءات التحقيق ينبنى عليه أن التفتيش لا يملكه إلا من خوله القانون سلطة التحقيق ، فلا يتولاه أعضاء الضبط القضائى إلا فى أحوال معينة جاءت على سبيل الحصر فى القانون ، وفيما عدا هذه الأحوال هم ممنوعون عنه ، إلا إذا أذن لهم بذلك ممن يملكه(١).

والتفتيش من إجراءات التحقيق الابتدائى ، وهو بهذا يختلف عن غيره من إجراءات جمع الأدلة ، إذ تجوز فى التحقيق الابتدائى والتحقيق النهائى . وينبنى على هذا أن التفتيش جائز للمحقق طالما أن الدعوى لم تخرج من يده بالتصرف فيها ، وأن المحكمة لا تملك إجراءه .

والتفتيش لا يجوز إلا فى الجنايات والجنح ، فتخرج بذلك المخالفات ، إذ هى من التفاهة بحيث لا تستأهل إجازة التعرض للحرية الشخصية أو انتهاك حرمة المساكن . ولكن يستوى أن تكون التهمة موجهة إلى شخص باعتباره فاعلا أصلياً أو باعتباره شريكاً ، بل إن التفتيش جائز فى مكان غير المتهم إذا وجدت قرائن على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة(٢).

ولا يكفى لإجازة التفتيش أن يوجه اتهام جدى إلى شخص معين فى جريمة معينة ، وإنما يجب أن تكون هناك فائدة يحتمل الحصول عليها بالتفتيش ، وإلا كان التفتيش تحكمياً(٣) ، وهو شرط ورد صراحة فى المادة ٩١ . وتقدير الظروف الموجبة للتفتيش والفائدة التى تعود منه على التحقيق متروك للمحقق أو الآمر تحت إشراف محكمة الموضوع ومراقبتها(٤).

(١) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٣ ص ٤٤٢ ، أول نوفبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٠٥ ص ٨٩ .

(٢) والفرض أنه لا يعلم أن الأشياء متحصلة من الجريمة ، وإلا أمكن اعتباره مرتكباً للجريمة المنصوص عليها فى المادة ٤٤ مكررة ع ، وعندئذ يجوز تفتيش منزله على اعتبار أنه متهم . وقد جاء فى المذكرة التفسيرية أنه يكفى لتفتيش منزل المتهم أن يكون هناك اتهام قائم ، أما بالنسبة لمنزل غير المتهم فلا يجوز التفتيش إلا إذا اتضح من أمارات قوية أنه قد أخفيت فيه أشياء تفيد فى كشف الحقيقة .

(٣) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٤٩ ص ١٤٢ .

(٤) نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٨٤ ص ٣٧٣ ، ٢٤ إبريل سنة ١٩٤٤ رقم ٣٣٧ ص ٤٦١ ، ٢٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١١٩ ص ٣٢٢ ، ٢١ مايو سنة ١٩٥١ رقم ٤١٠ ص ١١٢٥ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٣٠٨ ص ٥٥٤ ، ١٦ يونيه سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٥٥ ص ٧٨٧ .

فلها حق مراجعة المحقق فى ذلك بالالتفات عن الدليل المستمد من محضر التفتيش ، كلما تبين لها أنه جاء مخالفاً للأصول والشرائط التى أوجبها القانون لصحته[١] . وإذا كان المتهم ينازع فى ذلك فعليه أن يتقدم به لمحكمة الموضوع ، فان كان هو قد سكت ، والمحكمة من جانبها قد رأت – باقرارها تصرف المحقق – أن تلك الدلائل تبرر التفتيش أو الإذن به ، فليس له أن يجادل فى ذلك أمام محكمة النقض ، ما لم يكن فى الوقائع الواردة فى ذات الحكم ما يدل على انعدام المبرر للتفتيش[٢] .

٢٠٧ – الشروط الشكلية : تنص المادة ٩٢ على أن التفتيش يحصل بحضور المتهم أو من ينيبه عنه إن أمكن ذلك ، وإذا حصل التفتيش فى منزل غير المتهم يدعى صاحبه للحضور بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه إن أمكن ذلك . ويعلل الفقهاء هذا بأن التفتيش إجراء تحقيق مستمر يقتضى أيضاً عند تنفيذه ما يضمن صحة الضبط . ويكاد يجمع الفقهاء الفرنسيون على أن هذه القاعدة الشكلية من القواعد الجوهرية يترتب البطلان على مخالفتها[٣] .

---

(١) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٥٤ ص ٤٧٧ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٨ رقم ٢٤٩ ص ٢٨٥ .

(٢) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٨ ص ١١٦ ، ١٣ مارس سنة ١٩٣٩ رقم ٣٥٨ ص ٤٨٦ ، ٩ يونيه سنة ١٩٤١ ج ٥ رقم ٢٧٤ ص ٥٤٠ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض ، السنة الأولى رقم ٢٤ ص ٦٦ ، ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٤٤ ص ١٢٧ .

(٣) جارو تحقيق ج ١ فقرة ٣٠٦ ص ٥٨٢ و ج ٣ فقرة ٩٠٤ ، فستان هيلى ج ٤ فقرة ١٨١١ ، لبواتفان مادة ٨٩ ، وهذا ما قضت به محكمة النقض بصدد تطبيق المادة ٢٣ من قانون تحقيق الجنايات – وتقابل المادة ٥١ من القانون الحالى – إذ حكمت بأن فى إيجاب القانون حضور هؤلاء الشهود ما يدل على أن القانون أراد أن يحيط حرمة المساكن بما يمكن من الضمانات ، فحكم القانون متعلق بالنظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الإجراءات حتما بغير حاجة إلى تمسك المتهم بهذا البطلان ، بل يجب على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، ولا يسقط الحق فى التمسك به بالسكوت عن إبدائه قبل سماع شهادة الشهود ، بل يجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى (نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٤ ص ٤٤٥) . وحكم بأن قانون تحقيق الجنايات الملغى لم ينص على وجوب حصول تفتيش منزل المتهم بحضوره ، وإذن فمتى كان تفتيش منزل المتهم قد وقع فى ظل ذلك القانون دون حضوره فانه لا يكون باطلا (نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٢٢ ص ٣١٤) . أما فى ظل القانون الحالى فان تمكين المتهم من الحضور يعد من القواعد الأساسية التى يترتب على مخالفتها البطلان ، والراجح أنها قاعدة لا تتعلق بالنظام العام .

٢٠٨ – محل التفتيش : يضمن القانون حرمة المساكن فلا يجيز دخولها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون (مادة ٤١ من دستور سنة ١٩٥٦ و٤٥ ا.ج) . ولكنه لم يقصد بقواعد التفتيش حماية المساكن فقط وإنما الأمكنة على العموم ، إذ لا يشترط أن يكون محل السر مسكناً . ومن جهة أخرى قد يجيز القانون دخول مسكن لغير غرض التفتيش ، فأمر القبض يخول حامله تنفيذه بدخول المسكن الذى يختفى فيه من صدر الأمر عليه (١).

فالتفتيش جائز فى أى مكان بالقيود السابقة (مادة ٩١) . وأهم الأمكنة هى المساكن ، ويحمى القانون المسكن ولو لم يكن مسكوناً بالفعل ، وسواء ترك فيه صاحبه أحداً للإشراف عليه أو لم يترك ، بل ولو مات صاحبه ولم يعرف له وارث . ولا تقتصر الحماية على المحل المعد للسكنى ، وإنما تشمل المحال الخالية والمعدة للإيجار . ولا عبرة فى الحماية بسند الحيازة الذى قد يكون حق الملكية أو الإيجار أو الانتفاع أو الارتفاق أو مجرد التسامح ، ولا بشكل المسكن فالقوارب والسفن والأكواخ قد تعتبر مساكن (٢)، ولا بمدة الإقامة فالحجرة فى فندق والمستأجرة للإقامة يوماً واحداً تعد مسكناً . وتلحق بالمساكن توابعه ، وهى الأمكنة المتصلة بالمحل والمخصصة لمنافعه ، سواء كانت فوق سطحه أو تحت أرضه أو بجواره . على أن حماية المسكن وملحقاته مقيدة بأن يكون الانتفاع بها خاصاً ، فاذا كان صاحب المنزل لم يرع هو نفسه حرمته فأباح الدخول فيه لكل طارق بلا تمييز وجعل منه بفعله هذا محلا مفتوحاً

= وتضيف المادة ٩٦ من القانون الفرنسى شرطاً آخر عند تفتيش منزل غير المتهم ، وهو حضور شاهدين إذا رفض صاحب المنزل الحضور أو تعذر حضوره . ومعلوم أن تفتيش منزل غير المتهم لا يكون إلا بمعرفة القاضى أو بناء على إذنه (المادة ٢٠٦) .

(١) وقد فصل الشارع بين دخول المنزل والتفتيش عندما تكلم عن سلطة الضبطية القضائية فى هذا الصدد ، ولعله اكتفى بما أورده فى المادة ٤٥ ونصها عام ملزم لرجال السلطة جميعاً بعدم دخول المنازل إلا فى الأحوال المبينة فى القانون .

(٢) حكم بأن الإذن بتفتيش مسكن المتهم يتناول كوخاً قائماً فى ناحية من الحديقة التى يستغلها المتهم متى ثبت أن هذا الكوخ هو المسكن الذى يقيم فيه المتهم (نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٧٦ ص ٥١٦) .

للعامة ، فاذا دخله رجل البوليس كان الدخول مبرراً وكان له تبعاً لذلك أن يضبط الجرائم التى يشاهدها فيه عرضاً (١).

وقيود التفتيش لا تحمى المساكن وملحقاتها فقط ، بل كل مكان لا يباح فيه للجمهور الدخول بغير تمييز ، فالقانون يحمى بقواعد التفتيش مكاتب المحامين ورجال الأعمال وعيادات الأطباء وما إليها ، فهذه المحال تكون مفتوحة فى أوقات معينة ولنوع معين من الناس ولغرض محدد ، وفيما تجاوز هذه الحدود تكون من المحال الخاصة لها حرمة المسكن . وكلمة مكان لا تقتصر على البناء ، بل تشمل المزارع والحدائق وما إليها مما لا يسمح بدخولها لأى طارق .

ومتى توافرت شروط التفتيش جازت مباشرته فى أى مكان ، فلا يوجد من الأمكنة المحصنة ضد التفتيش إلا ما جرى العرف الدولى على تمييزها المستمد من عدم خضوع ساكنها لأحكام القانون الجنائى كمساكن المبعوثين السياسيين . وفضلا عن ذلك قد يتقيد الحق فى إجراء التفتيش بقيود إدارية أو عرفية كاستئذان رئيس المصلحة التى يجرى التفتيش فيها ، وغنى عن القول إن عدم مراعاة هذه القيود لا يترتب عليه بطلان التفتيش (٢).

٢٠٩ — تفتيش الأشخاص : يفرق القانون فى مدى حمايته بين الأماكن والأشخاص ، فينص على حماية أوفى للأماكن مراعاة لاطمئنان حائزيها . أما تفتيش الأشخاص فتنص عليه المادة ٩٤ بقولها : « لقاضى التحقيق أن يفتش المتهم ، وله أن يفتش غير المتهم (٣) إذا اتضح من أمارات قوية أنه يخفى أشياء تفيد فى كشف الحقيقة ، ويراعى فى التفتيش حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ » . وورود هذه المادة بعد تفصيل قواعد تفتيش الأمكنة يدل على أن هذه القواعد ليست بلازمة عند تفتيش الأشخاص ، وبهذا أخذ القانون مما جرى عليه قضاء النقض قبل صدوره من أن قيود التفتيش لا تسرى

(١) ودخول المكان هو الذى يكون مبرراً ، فاذا شوهدت جريمة فى حالة تلبس صح ضبطها بناء على هذه الحالة . ولكن الدخول لا يخول رجال السلطة تفتيش المحل ، كما هو الشأن عند دخول المحال العامة .

(٢) يراجع مقالنا عن التفتيش فقرة ١٧ وما بعدها .

(٣) وعلى النيابة أن تستأذن القاضى الجزئى إذا رأت تفتيش غير المتهم (المادة ٢٠٦) .

على الأشخاص ، فالشخص ليس مسكناً (١) . فلا يشترط فى تفتيش الأشخاص سوى توافر مانص عليه فى المادة ٩٤ (٢) . وهذه المادة تستلزم توافر شرطين . الأول — اتهام شخص بجريمة (٣) . وبالنسبة للغير أن توجد قرائن قوية على أنه يخفى أشياء تفيد فى كشف الحقيقة فى هذه الجريمة . والثانى أن يراعى حكم الفقرة الثانية من المادة ٤٦ ، وتحتوى هذه المادة على فقرتين ، تنص الأولى منهما على أنه « فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه » ، وتنص الفقرة الثانية على ما يأتى : « وإذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى » ، والإحالة قاصرة على هذه الفقرة دون الفقرة الأولى . ومن هذا يتبين أن المحقق لا يتقيد فى تفتيش الشخص بأحوال القبض ، أما تقيد مأمور الضبط فله ما يبرره فى أنه يباشر التحقيق على وجه ضيق وعلى سبيل الاستثناء .

٢١٠ — **تفتيش الأمتعة** : تكلم القانون على تفتيش الأماكن والأشخاص وسكت عن حكم تفتيش الأمتعة . وقد ذهبت محكمة النقض فى حكم لها إلى أن التفتيش المحظور إجراؤه إلا بالقيود القانونية هو الذى يحصل به التعرض لحرمة المساكن أو لحرية الأشخاص ، أما التفتيش الذى يقع على شىء ،

---

(١) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٠٣ ص ٣٩١ ، ١١ يونيه سنة ١٩٤٥ ج ٦ فقرة ٥٩٨ ص ٧٣٣ . وانظر فى عدم اشتراط حضور الشهود : نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣١٢ ص ٤٠٦ ، ٣ يونيه سنة ١٩٤٠ ج ٥ رقم ١١٧ ص ١٢٢ . ومع ذلك انظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٢ ص ٧٠ ، فيبدو من هذا الحكم أن قواعد تفتيش الأمكنة تسرى فى حالة تفتيش الشخص .

(٢) انظر نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٨٨ ص ٥٥٦ ، ٨ فبراير سنة ١٩٥٥ ج ٦ رقم ١٧١ ص ٥١٧ ، وفى الحكمين قررت المحكمة أن شرط التحقيق المفتوح غير لازم عند تفتيش الأشخاص . وقد ألغى هذا الشرط فيما بعد من المادة ٩١ .

(٣) وانظر فى تحديد الشخص تحديداً نافياً للجهالة : نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٨٢ ص ٨٥٢ . وقضى بأنه إذا كانت النيابة العامة قد أمرت بتفتيش السيارة المعينة بذاتها ومن يوجد بها من أشخاص على أساس مظنة مقارفتهم معاً الجريمة التى أذن بالتفتيش من أجلها فإن الإذن والتفتيش يكونان صحيحين دون حاجة إلى أن يكون المأذون بتفتيشه مسمى باسمه أو أن يكون فى حالة تلبس بالجريمة قبل تنفيذ الإذن وحصول التفتيش (نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٩ ص ٧٢) .

كمقطف أو سلة ، فلا يعد باطلا ولو حصل فى غير حالة التلبس بالجريمة وبدون إذن من المحقق [١] . وهذا القضاء غير صحيح على إطلاقه وهو على كل حال يخالف ما جرت عليه أحكام النقض الأخرى [٢] . والصحيح أن الشئ إذا كان فى حيازة أحد كان البحث فيه تعرضاً لحرية حائزه ، وهو أمر لا يجوز إلا فى الأحوال التى يجيز فيها القانون تفتيش الشخص . أما إذا لم يكن الشئ فى حيازة أحد فان البحث فيه لا يكون تفتيشاً ، وإنما ضرباً من ضروب التحرى عن مالكه . وبناء على ذلك حكم بأنه إذا عثر البوليس على سلة فى الطريق العام ووجد فيها مخدراً كان ضبطه صحيحاً على أساس قيام حالة التلبس [٣] . وكذلك إذا تخلى الشخص بارادته واختياره عن الشئ بحيث يصبح بعد ذلك فى غير حيازة أحد ، فيجوز البحث والتحرى عما به بلا قيد ، فاذا عثر فيه على مخدر كانت هناك جريمة فى حالة تلبس لم يستحصل على الدليل فيها بطريق التفتيش أو بالتعرض لحرية الأشخاص [٤] . وقد سبق القول إنه يشترط لصحة التلبس أن يكون المتهم قد تخلى بارادته عن الحيازة ، أما إذا كان التخلى قد حصل جبراً أو تحت تأثير التهديد بالقبض أو التفتيش فان حالة التلبس لا تقوم قانوناً ولا يصح الاستناد على الدليل المستمد من الضبط [٥] . ولما كان الرضاء يصحح التفتيش فان رضاء صاحب الشئ بالبحث فيه يجعل هذا الإجراء صحيحاً فيصح الأخذ بالدليل الذى يسفر عنه [٦] .

---

(١) نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٧ ص ٤٦١ .

(٢) انظر نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٧ ص ١٣ .

(٣) نقض ٦ يناير سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٢٨ ص ٥٤٠ .

(٤) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦٩ ص ٣١٦ ، ١٦ مارس سنة ١٩٤٢ رقم ٣٦٥ ص ٦٢٧ ، ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٢٩٢ ص ٣٨٨ ، أول يناير سنة ١٩٤٥ رقم ٤٤٦ ص ٥٨٠ ، ١٩ فبراير سنة ١٩٤٥ رقم ٥٠٨ ص ٦٥١ ، ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٥٢ ص ٤١٨ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٤٥ ص ٥٠٥

(٥) يراجع بند ١٧٩ من هذا الكتاب .

(٦) قضى بأنه إذا كان الثابت أن المتهم هو الذى فتح بنفسه الحقيبة المشتبه فيها ، فلما فتحها تصاعدت منها رائحة الأفيون ، فانبعاث هذه الرائحة متصاعدة من الحقيبة يعتبر تلبساً بجريمة إحراز المخدر يخول من شمها من رجال الضبط القضائى البحث فى الحقيبة وضبط المخدر الذى بها للاستدلال به على كل من يتهم بتلك الجريمة (نقض ١٩ نوفبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٦ ص ١٤) . ويشترط لصحة الرضاء ، كما سيأتى بعد ، أن يكون صاحب الشأن على علم بأن من يقوم بالتفتيش أو البحث لا حق له فى ذلك قانوناً (انظر نقض ١٨ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٢ ص ٧٠) .

٢١١ – *ضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة* : غاية التفتيش هى الضبط ، ومن جهة أخرى يعد الضبط كالتفتيش من إجراءات التحقيق ويجب أن تتوافر عند إجرائه نفس القواعد ، فالضبط لا يجوز إلا فى مكان معين أو لدى شخص معين[١] ، وفى جريمة معينة وبالنسبة لأشياء معينة ، وهى الأشياء التى تفيد فى كشف الحقيقة .

لقاضى التحقيق أن يضبط كل ما يفيد فى كشف الحقيقة بما فى ذلك الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد ، والبرقيات لدى مكاتب البرق ، كما يجوز له مراقبة المحادثات السلكية واللاسلكية متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة (مادة ٩٥)[٢] : وقد استثنيت من ذلك الأوراق والمستندات التى يكون المتهم سلمها للمدافع عنه أو للخبير الاستشارى لإجراء المهمة التى عهد بها إليه والمراسلات المتبادلة بينهما فى القضية ، فلا يجوز للمحقق ضبطها (مادة ٩٦) ، وذلك تمكيناً للمتهم من الدفاع عن نفسه بكامل الحرية . واستثناء الاوراق والمستندات فى هذه الصورة ليس إلا تطبيق لقاعدة عامة تقضى باحترام المراسلات التى تدور بين المتهم ومحاميه أو خبيره الاستشارى ، ولذلك لا يجوز ضبط هذه المراسلات أينما وجدت ، سواء كانت لدى المتهم أو المحامى أو الخبير أو فى مكاتب البريد أو التلغراف ، فاذا ضبط شئ من ذلك كان الضبط باطلا[٣] .

---

(١) انظر فى صحة ضبط المخدر فى شرج المتهم بمعرفة طبيب ندب كخبير لهذا الغرض : نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٨٤ ص ٣٠٠ .

(٢) و لرئيس المحكمة الابتدائية المختصة ، فى حالة قيام دلائل قوية على أن مرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المادتين ١٦٦ مكرراً و ٣٠٨ مكرراً من قانون العقوبات قد استعان بجهاز تليفونى معين ، أن يأمر بناء على تقرير مدير عام مصلحة التلغرافات و التليفونات وشكوى المجنى عليه فى الجريمة المذكورة بوضع جهاز التليفون المذكور تحت الرقابة للمدة التى يحددها (المادة ٩٥ مكرراً مضافة بالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٥) . فلما كان مرتكبو تلك الجرائم من العابثين المستهترين يحتمون بسرية المحادثات التليفونية وصعوبة الوصول إليهم ، فقد رؤى لتسهيل مهمة ضبطهم أن تضاف المادة المذكورة (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

(٣) انظر نقض فرنسى ٦ مارس سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ ص ٥٩٦ ، فستان هيلى التحقيق الجنائى ج ٤ فقرة ١٨١٨ ، جارو ج ٣ فقرة ٧٨٥ و ٩١٨ ، لبواتفان — التفتيش والضبط فقرة ٨ .

ولما كان من الأشياء التى يرى المحقق ضبطها أو الاطلاع عليها مالا يمكن الحصول عليه إلا إذا قدمه من كان هذا الشئ فى حيازته ، فقد نص فى المادة ٩٩ على أن « لقاضي التحقيق أن يأمر الحائز لشئ يرى ضبطه أو الاطلاع عليه بتقديمه[1] . ويسرى حكم المادة ٢٨٤ على من يخالف ذلك الأمر ، إلا إذا كان فى حالة من الأحوال التى يخوله القانون فيها الامتناع عن أداء الشهادة » .

واحتراماً للسرية وتيسراً للتحقيق ، خول قاضى التحقيق وحده الحق فى الاطلاع على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة ، على أن يتم هذا إذا أمكن بحضور المتهم والحائز لها أو المرسلة إليه وتدون ملاحظاتهم عليها . ولاحتمال أن تكون الأوراق المضبوطة كثيرة مما يستدعى فرزها شغل وقت القاضى فقد أجيز له عند الضرورة أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة بفرزها ، وله حسب ما يظهر من الفحص أن يأمر بضم تلك الأوراق إلى ملف القضية أو بردها إلى من كان حائزاً لها أو المرسلة إليه (مادة ٩٧) . ولاحتمال أن يكون فى الأوراق المضبوطة ما يستدعى تبليغ صورة منه لصاحبه فى الوقت المناسب تنص المادة ١٠٠ على أن الخطابات والرسائل التلغرافية المضبوطة تبلغ إلى المتهم أو المرسلة إليه ، أو تعطى إليه صورة منها فى أقرب وقت ، إلا إذا كان فى ذلك إضرار بسر التحقيق[2] .

وتوضع الأشياء والأوراق التى تضبط فى حرز مغلق وتربط كلما أمكن ويختم عليها ، ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الأشياء ويشار إلى الموضوع الذى حصل الضبط من أجله (مادتان ٥٦ و ٩٨) . وقد حكم بأن القانون حين أوجب المبادرة إلى وضع المضبوطات فى أحراز مغلقة لم يقصد إلا تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم تهوين قوته فى الإثبات ولم يرتب على مجرد الإهمال فى ذلك أى بطلان ، فللمحكمة أن

(١) وذلك متى كان مقتنعاً بوجود هذا الشيء لديه .

(٢) أى إذا كانت فائدة التحقيق تقتضى المحافظة على سرية هذه الأوراق « تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ١٢٨ — ٣ من مشروع الحكومة وتقرير لجنة الشيوخ عن المادة ١٠٣ من مشروعها » .

تستند إلى الدليل المستمد من الضبط متى استبانت أن الشئ الموجود هو الذى وقع الضبط عليه (١) .

٢١٢ — استئذان النيابة القاضى الجزئى فى التفتيش والضبط : نصت المادة ٢٠٦ (معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) على ما يأتى :

« لا يجوز للنيابة العامة تفتيش غير المتهم أو منزل غير منزله إلا إذا اتضح من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة .

ويجوز لها أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات ، وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية ، متى كان لذلك فائدة فى ظهور الحقيقة .

ويشترط لاتخاذ أى من الإجراءات السابقة الحصول مقدماً على إذن بذلك من القاضى الجزئى . ويصدر القاضى هذا الإذن بعد اطلاعه على الأوراق وسماعه ، إن رأى لزوماً لذلك ، أقوال من يراد تفتيشه أو تفتيش منزله أو ضبط الخطابات والرسائل والأوراق لديه ، أو مراقبة المحادثات المتعلقة به .

وللنيابة العامة أن تطلع على الخطابات والرسائل والأوراق الأخرى المضبوطة ، على أن يتم هذا إن أمكن بحضور المتهم والحائز لها أو المرسلة إليه ، وتدون ملاحظاتهم عليها . ولها حسب مايظهر من الفحص أن تأمر بضم تلك الأوراق إلى ملف الدعوى أو بردها إلى من كان حائزاً لها أو كانت مرسلة إليه » .

وقد سوى الشارع فى المعاملة بين مراقبة المكالمات التليفونية وضبط الرسائل وبين تفتيش منازل غير المتهمين لعلة غير خافية وهى تعلق مصلحة الغير بها ، فاشترط لذلك فى التحقيق الذى تجريه النيابة العامة ضرورة استئذان

---

(١) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٢٦ ص ٤٨٦ ، ١٣ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٠٨ ص ٣٢٨ . وذلك بشرط أن يكون تقدير المحكمة مبنياً على استدلال سائغ (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢١٠ ص ٨٥٥) .

القاضى الجزئى ، الذى له مطلق الحرية فى اقرار هذا الإجراء أو رفضه حسبما يرى ، وهو فى هذا يخضع لاشراف محكمة الموضوع . ولا يملك رجال الضبط القضائى ممارسة رقابة المكالمات التليفونية ، لكونها من إجراءات التحقيق لا إجراءات الاستدلال . ولا يجوز لهم مخاطبة القاضى الجزئى مباشرة فى هذا الشأن ، بل يجب عليهم الرجوع فى ذلك إلى النيابة العامة التى تتولى مخاطبته بوصفها صاحبة الولاية فى التحقيق الابتدائى . وبصدور إذن القاضى يكون للنيابة سلطة مباشرة الرقابة على النحو الذى ترتئيه سواء بالقيام بها بنفسها أو عن طريق ندب من تراه من مأمورى الضبط القضائى لتنفيذها عملا بالمادة ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية [١].

٢١٣ — رد الأشياء المضبوطة : تكلم القانون عن الأحكام الخاصة بتسليم الأشياء التى تضبط فى أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية فى المواد من ١٠١ إلى ١٠٩ ، وقد استرشد فى ذلك بما فى القوانين الأجنبية من قواعد قصد بها إلى التيسر على الأفراد فى استرداد أموالهم التى استوجب ضبطها تحقيق القضايا الجنائية أو الحكم فيها ، وذلك من غير حاجة إلى رفع دعاوى أمام المحاكم المدنية تكبدهم المشاق والنفقات . وتخفيفاً لأثر الجريمة على المجنى عليه روعى أن يمكن من استرداد المال الذى خرج من يده بسببها بأسرع طريق ، وروعى فى الوقت نفسه ألا تزدحم دور المحاكم بأشياء لم يبق موجب لحفظها بها [٢] . فالمادة ١٠١ تقرر القاعدة العامة وهى جواز الأمر برد الأشياء التى ضبطت أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم . ولكنها تستثنى من ذلك حالتين : الأولى — إذا كانت الأشياء المضبوطة لازمة للسير فى الدعوى ، والثانية — إذا كانت محلا للمصادرة . ويكون رد الأشياء المضبوطة إلى من كانت فى حيازته وقت ضبطها . إلا أنه إذا كانت المضبوطات من الأشياء التى وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها فيكون ردها إلى من فقد حيازتها بالجريمة ، ما لم يكن لمن ضبطت معه حق فى حبسها بمقتضى

---

(١) نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٦٢ فى الطعن المقيد بجدول المحكمة برقم ٩٨٩ سنة ٣١ قضائية .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المواد ٥٩٧ إلى ٦٠٥ من مشروع الحكومة .

القانون (مادة ١٠٢) . ويصدر الأمر بالرد من النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو غرفة المشورة ، ويجوز للمحكمة أن تأمر بالرد أثناء نظر الدعوى (مادة ١٠٣) . ولكل شخص يدعى حقاً فى الأشياء المضبوطة أن يطلب إلى الجهة التى بيدها القضية تسليمها إليه ، ويجوز أن يؤمر بالرد ولو من غير طلب (تراجع المادتان ١٠٣ — ٢ و ١٠٥ — ١)[١].

والرد وإن اعتبر بمقتضى هذه النصوص صحيحاً إلا أنه لا يمنع أولى الشأن من المطالبة بحقوقهم أمام المحاكم المدنية . على أنه إذا كان الأمر بالرد قد صدر من المحكمة الجنائية بناء على طلب المدعى بالحقوق المدنية فى مواجهة المتهم أو بناء على طلب المتهم فى مواجهة المدعى بالحقوق المدنية فانه لا يجوز لأيهما أن يلجأ بعد ذلك إلى المحاكم المدنية (مادة ١٠٤) . ومن جهة أخرى لا يجوز للنيابة ولا لقاضى التحقيق الأمر بالرد عند المنازعة ، ويرفع الأمر فى هذه الحالة أو فى حالة وجود شك فيمن له الحق فى تسلم الشيء إلى غرفة المشورة ، بناء على طلب ذوى الشأن لتأمر بما تراه (مادة ١٠٥ — ٢) . والأمر الصادر من غرفة المشورة لا يمنع أولى الشأن من المطالبة بحقوقهم أمام المحكمة المدنية ، فهى سلطة تحقيق وليست محكمة موضوع .

ويجب عند صدور أمر بالحفظ ، أو بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أن يفصل فى كيفية التصرف فى الأشياء المضبوطة ، وكذلك الحال عند الحكم فى الدعوى إذا حصلت المطالبة بالرد أمام المحكمة (مادة ١٠٦) . ولما كان الفصل فيمن هو صاحب الحق فى الأشياء المضبوطة يحتاج فى بعض الأحيان إلى أبحاث طويلة ، وحتى لا تشغل المحاكم الجنائية وقتها فى تلك الأبحاث المدنية ، أجيز للمحكمة أو لغرفة المشورة أن تأمر بإحالة الخصوم للقاضى أمام المحاكم المدنية إذا رأت موجباً لذلك ، وفى هذه الحالة يجوز وضع الأشياء المضبوطة تحت الحراسة أو اتخاذ وسائل تحفظية أخرى نحوها (مادة ١٠٧) .

---

(١) تقابل المادة ٨٩ من قانون التحقيق الجنائى الفرنسى ، وتطبيقاً لها قضت محكمة النقض الفرنسية بأن عبارة « ولكل شخص » تشمل المدعى بالحقوق المدنية والمتهم (نقض فرنسى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ٨٦) . ويؤيد هذا عندنا ما ورد بالمادة ١٠٤ صراحة .

والأشياء المضبوطة التى لا يطلبها أصحابها فى ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ انتهاء الدعوى تصبح ملكاً للحكومة بغير حاجة إلى حكم يصدر بذلك (مادة ١٠٨) . وإذا كان الشئ المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته جاز أن يؤمر ببيعه بطريق المزاد العام متى سمحت بذلك مقتضيات التحقيق ، وفى هذه الحالة يكون لصاحب الحق فيه أن يطالب فى الميعاد المبين فى المادة السابقة بالثمن الذى بيع به (مادة١٠٩).

٢١٤ — بطلان التفتيش والضبط : يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام التفتيش والضبط ، فهى من القواعد الأساسية التى تمس مخالفتها مصلحة جوهرية . وقد كان قانون تحقيق الجنايات خالياً من بيان القواعد العامة للبطلان مما دعا إلى إضطراب أحكام القضاء فى هذا الصدد فجرى قضاء النقض فى أول الأمر على تطبيق نظرية البطلان الذاتى ، بل إنه كان يعتبر البطلان المترتب على مخالفة أحكام التفتيش من النظام العام [1] . أكثر من ذلك أن محكمتنا العليا ، فى هذا الطور من أطوار قضائها ، قد تجاوزت فى ذلك السبيل الحدود التى رسمتها محكمة النقض الفرنسية ، فقضت بأنه إذا أوجب القانون عند إجراء التفتيش حضور شهود فهذا إجراء جوهرى تمس مخالفته النظام العام [2] لما فيه من معنى العلانية . ثم جرت المحكمة فى قضائها على أنه إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان التفتيش فلا يجوز له أن يطعن أمام محكمة النقض بهذا البطلان إلا إذا كان ماجاء فى الحكم من الوقائع

---

(١) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٦ ص ٢٢٦ ، ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ رقم ٢١٩ ص ٢٩٠ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٤١ ص ١٣٤ ، ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٣ ، ص ٤٤٢ ، ٨ فبراير سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٤٣ ص ٤١ . وانظر فيما يتعلق ببطلان التفتيش الذى يجريه مأمور الضبطية القضائية بغير إذن من النيابة : نقض ١١ يونيه سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦ ، ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ السابق الإشارة إليه ، ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ١٠٣ ص ٨٨ ، وفى التفتيش الذى يقصد به الكشف عن الجريمة : نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٠٣ ص ٣٩١ .

(٢) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٤٤ ص ٤٤٥ .

دالا بذاته على وقوعه ، إذ أن القول بهذا البطلان يستوجب تحقيقاً موضوعياً وذلك مالا شأن لمحكمة النقض به [١] .

وقد روعى ، بمناسبة تعديل القانون ، تلافى النقص بوضع القواعد التى تبين الأحوال التى يحكم فيها بالبطلان والتى لا تدعو لذلك والإجراءات التى تتبع للتمسك بالبطلان ومدى البطلان إذا حكم به . وقد سبق الكلام على أوجه البطلان [٢] ، ونقتصر هنا على الإشارة إلى أن القانون قد اعتبر أحكام التفتيش من القواعد الأساسية المتعلقة بمصلحة الخصوم ، فيسقط الحق فى الدفع ببطلان التفتيش أو الضبط إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه (مادة ٣٣٣) [٣] . ومتى تقرر بطلان التفتيش أو الضبط فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشرة (مادة ٣٣٦) ، بمعنى أنه يتعين على المحكمة أن تطرح الدليل المستمد منه ، فلا يصح لها الاعتماد عليه ولا على شهادة من أجروه ولا على ما أثبتوه فى محضرهم أثناء هذا التفتيش من أقوال واعترافات

(١) انظر نقض ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٠٢ ص ٢٧٥ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ رقم ٣٧٦ ص ٥١٦ ، ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ جـ ٧ رقم ١٣٧ ص ١٢٣ ، ٣ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٥٦ ص ٦٠٩ . وفى الحكم الأخير قررت المحكمة أنه لا يقصد بذلك إستبعاد التفتيش وجميع أحكامه من حظيرة المسائل المتعلقة بالنظام العام . وأجازت لغرفة الاتهام أن تقرر من تلقاء نفسها استبعاد التفتيش كدليل لصدوره بغير إذن من الجهة المختصة أو فى غير الحالات التى يجيز فيها القانون لمأمور الضبط التفتيش .

(٢) يراجع بند ٢٦ وما بعده من هذا الكتاب .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية للمواد من ٣١٨ إلى ٣٢٦ من مشروع الحكومة ، وقد اعتبرت الأحكام الخاصة بالتفتيش والضبط والقبض والحبس الاحتياطى والاستجواب والاختصاص من حيث المكان من الأحكام التى لا تتعلق بالنظام العام وإنما بمصلحة الخصوم . والبطلان هنا نسبى يزول بعدم التمسك به فى حينه ولا يقبل الدفع به إلا ممن اتخذ معه الإجراء الباطل ، فالدفع ببطلان التفتيش الحاصل بمنزل لا يقبل من لا شأن له بهذا المنزل (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٠٠ ص ١٨٦) . وانظر أيضاً : نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٦٩٥ ص ٦٥٨ ، ٧ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٨٣ ص ١٠٥٠ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٦٠ ص ١٦٣ ، ٢ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١ ، ٣٠ إبريل سنة ١٩٥٦ رقم ١٩٣ ص ٦٨٨ ، ١٣ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٦٣ ص ٣٣٠ . وحكم بأنه إذا كانت الطاعنة لم تتمسك أمام محكمة الموضوع ببطلان الإذن بسبب ما تقوله فى طعنها من عدم تعيين المنزل المراد تفتيشه فلا تجوز إثارة ذلك أمام محكمة النقض ، إذ هذا من الدفوع الموضوعية التى تتطلب تحقيقاً (نقض ٣ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٥ ص ١٠٣١) .

مقول بحصولها أمامهم من المتهم ، لأن مثل هذه الشهادة تتضمن فى الواقع إخباراً منهم عن أمر ارتكبوه مخالفاً للقانون (١) . ولكن بطلان التفتيش لايترتب عليه حتما الحكم بالبراءة ، بل يجوز إدانة المتهم بناء على أدلة أخرى منفصلة عن التفتيش الباطل . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان الحكم ، مع قضائه ببطلان التفتيش ، قد أدان المتهم فى إحراز مخدر ، مستنداً إلى أقواله فى التحقيق وأمام المحكمة ، بأن مخدراً كان معه وفى بيته بعلمه ، فلا يصح القول بأنه قد أخطأ ، لأن هذه الأقوال يصح فى القانون تصورها فى حدذاتها دليلا مستقلا ، فاعتماد المحكمة عليها وحدها ، بغض النظر عن التفتيش — مما مفاده أن قائلها لم يكن وقت أن قالها متأثراً بعملية التفتيش وما نتج عنها — ذلك لاغبار عليه قانوناً ولاتثريب على المحكمة فيه (٢) . كما حكم بأن بطلان التفتيش الذى أسفر عن وجود المخدر بمنزل المتهم ليس من شأنه فى ذاته أن يبرر القول بأن الإعتراف الصادر منه بعد ذلك كان نتيجة حتمية للتفتيش ومجابهة المتهم بضبط المخدر عنده أثناء ذلك ، فإن هذا إن جاز القول به إذا كان الاعتراف فى ظرفى الزمان والمكان اللذين حصل فيهما التفتيش وعلى أثر ضبط المخدر ، حيث يكون المتهم فى حالة نفسية لا يستطيع معها أن يختار سوى الإقرار ، فانه لايكون جائزاً على إطلاقه إذا كان الإعتراف قد صدر من المتهم بعد ضبط المخدر عنده بمدة من الزمن أو أمام سلطة غير التى باشرت إجراء التفتيش وضبط المخدر ، أو فى ظروف أخرى يصح معها القول بأن الإعتراف قد صدر مستقلا عن التفتيش ولا اتصال له به ، وأن المتهم حين اعترف إنما أراد الاعتراف ، وإذن يكون لمحكمة الموضوع أن تقضى ببطلان التفتيش وأن تأخذ فى ذات الوقت بالاعتراف الصادر من المتهم باحرازه

---

(١) نقض ١١ يونيه سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ ص ٣٥٦ ، ١٢ مارس سنة ١٩٣٤ رقم ٢١٩ ص ٢٩٠ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٩٧ ص ٢٥٥ .

(٢) نقض ١١ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٣ ص ٩٧ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٤٤ رقم ١٤٨ ص ٢١٦ .

المادة التي أسفر عنها التفتيش الباطل (١) . وتقدير قيمة الاعتراف الذي يصدر من المتهم على أثر تفتيش باطل وتحديد مدى صلة هذا الاعتراف بواقعة التفتيش وما ينتج عنها هو من شئون محكمة الموضوع ، تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى وملابساتها ، ولها أن تعتمد فى حكمها عليه رغم العدول عنه (٢) .

وقصارى القول إن بطلان التفتيش لا يؤثر على الإجراءات السابقة أو اللاحقة عليه ، فتصح إدانة المتهم بناء على أدلة أخرى ومنها اعترافه إذا توافرت شروط صحته ولم يكن نتيجة حتمية للتفتيش الباطل . ولكن الحكم يكون مشوباً بما يعيبه إذا استند على الدليل المستمد من التفتيش الباطل (٣) ، ولو أورد معه أدلة أخرى صحيحة ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعة ، فلا يستطاع مع ماجاء فى الحكم الوقوف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل الباطل فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة (٤) .

(١) نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٤٨ ص ٢١٦ ، ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠١ ص ٥٣٥ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٤٥ رقم ٦٣٠ ص ٧٨٢ . وحكم بأنه إذا أدانت المحكمة المتهم بناء على اعترافه عند استجوابه أمام النيابة بعد حصول التفتيش بمعرفة البوليس بمدة غير قصيرة ولم يكن متأثراً بنتيجة هذا التفتيش فلا محل للدفع ببطلان التفتيش (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٩٣ س ٧٥٦ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعةالقواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٩٣ ص ٧٥٦ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٣٧ ص ١٠٧ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٦٣ ص ١٨٤ ، ٢٧ مارس سنة ١٩٥٠ رقم ١٥٤ ص ٤٦٨ ، ٥ إبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٥٨ ص ٤٦٤ ، ١٨ مايو سنة ١٩٥٤ رقم ٢٢٠ ص ٦٥٨ ، أول نوفمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ٥١ ص ١٥١ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢١١ ص ٦٤٧ ، ٤ ابريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٣٩ ص ٧٣٥ ، ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٥ رقم ٣٥١ ص ١٢٠١ ، ٢ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١ ، ٩ يونيه سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٦٢ ص ٦٣٨) .

(٢) نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢١٠ ص ٦٤٤ ، ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٢١ ص ١٤٣٠ .

(٣) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه لا يصح الاستدلال على الزوجة بالاعتراف المسند إلى شريكها فى الزنا والمثبت فى محضر التفتيش الباطل ، ما دام ضبط هذا الشريك فى المنزل لم يكن إلا وليد إجراء باطل ، وكان اعترافه منصباً على واقعة وجوده فى المنزل وقت التفتيش (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١) .

(٤) نقض ١١ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ ؛

٢١٥ — زوال البطلان بالرضاء : قيل إن أحكام التفتيش لم توضع لمصلحة خاصة ، بل لمصلحة عامة هى حماية المسكن أو الحرية الشخصية ، وبهذا تتعلق بالنظام العام ويكون تخلى الفرد عن حمايته بمقتضاها غير جائز [١]. ولكن السائد فقهاً وقضاء أن الرضاء يصحح التفتيش ، فلا حرج على الفرد إذا تخلى عن ضمانات مقررة لمصلحته فأجاز لرجال السلطة دخول منزله أو تفتيشه [٢] . وكل ماهنالك أن الرضاء لكي يؤتى أثره يجب أن يكون صريحاً لالبس فيه ، حاصلاً قبل التفتيش وعن علم بظروفه . فلا يستنتج من مجرد السكوت ، إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبعثاً عن الخوف والاستسلام ، فاستناد محكمة الموضوع إلى هذا الرضاء الضمنى لا يصح [٣] . بل إن البطلان لايزول بالرضاء ولو كان صريحاً إذا كان من حصل التفتيش لديه لايعلم قبل إجرائه بأن من يباشره لاحق له قانوناً فى ذلك [٤] .

ولا يشترط لصحة الرضاء أن يحصل من صاحب المنزل ، فيكفى حصوله ممن يقوم مقامه فى غيبته . فالولد الذى يقيم مع والده بصفة مستمرة فى منزل واحد يجوز له أن يسمح بتفتيش هذا المنزل ، ويكون التفتيش الذى يحصل

---

(١) فستان هيلى ج ٣ رقم ١٦١٠ ، السين ١٤ يونيه سنة ١٩٠٧ دالوز ١٩٠٧–٢–٤٤ .

(٢) جارو ج ٣ فقرة ٩٠٧ . إن الحكمة التى عناها الشارع من وضع الضمانات والقيود لإجراء تفتيش الأشخاص هى كفالة الحرية الشخصية التى نص عليها الدستور وأقرتها القوانين . وإذن فاذا كان الشخص الذى قبض عليه المخبرون لاشتباههم فى أمره وأحضروه للمركز قد اعترف للضابط بحيازته للمخدر وأذنه فى تفتيشه ، فانه إن صح أن القبض على هذا الشخص وقع باطلا فان تفتيشه يكون صحيحاً ، إذ هو قد نزل بمحض إرادته عن القيود والضمانات التى فرضها القانون لإجراء التفتيش (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٧٨ ص ١٩٩) .

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩ ص ٧٠ ، ١١ يونيه سنة ١٩٣٤ ، ١٥ إبريل سنة ١٩٣٥ ، ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٣٥ ، ٤ مايو سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٦٦ و ٣٦١ و ٣٩٣ و ٤٦٥ .

(٤) نقض فرنسى ١٥ مارس سنة ١٩٢٨ سيرى ١٩٣٠ – ١ – ٢٣٦ ، نقض مصرى ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢١ ص ٢٠٥ ، ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٣٠ ص ٣٢٧ ، نقض فرنسى ١٩ يونيه سنة ١٩٥٧ دالوز ١٩٥٨ ص ٥٦٣ .

بناء على موافقته صحيحاً قانوناً ، إذ أن هذا المنزل يعتبر فى حيازة الوالد والولد كليهما(١) . وللزوجة وهى تساكن زوجها وتحوز المنزل فى غيبته من الصفة بوصف كون المنزل منزلها مايخول لها الإذن فى دخوله (٢) ، وكذلك خليلة صاحب المنزل تملك هى الأخرى ما تملكه الزوجة فى غيبة صاحب المنزل (٣)، وكذلك الأخت والأم (٤) . وإذا تعدد الفاعلون والشركاء فيكفى رضاء من وقع التفتيش عليه أو فى مسكنه ، ولا شأن عندئذ للآخرين فى الطعن على هذا التفتيش (٥) .

والأصل أن الرضاء يجب أن يكون ثابتاً فى محضر التحقيق وأن يوقع على حصوله ممن يجرى التفتيش لديه . ومع ذلك قضت محكمتنا العليا بأنه لايشترط أن يكون الرضاء ثابتاً بكتابة صادرة ممن حصل تفتيشه ، بل يكفى أن تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها (٦) ، وهذا القضاء محل نظر . وعلى كل حال إذا أدعى المتهم أن رضاءه كان معيباً فيجب أن يدفع به أمام محكمة الموضوع التى لها التقدير النهائى فى ذلك ، ومتى كان استنتاجها سليما فلا يجوز التمسك بهذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض ، لاختلاط

(١) نقض ٢٢ نوفبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١٣ ص ٩٨ ، ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ والسابق الإشارة إليه . ويشترط أن يكون الولد قد بلغ الرابعة عشرة ، فهى سن الأهلية لتحمل الشهادة .

(٢) نقض ٩ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥١ ص ٥١٧ . وينبنى على ذلك أنه يجوز للزوجة أن تدفع ببطلان التفتيش الذى تتأذى من حصوله بغير رضاها ، وتضار بنتيجته ، ما دام الزوج لم يكن قد رضى بالتفتيش قبل حصوله (نقض ٢٢ نوفبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١) .

(٣) نقض ٤ مايو سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٦٥ ص ٥٩٩ .

(٤) نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٣٧ (القضية رقم ١٨٩٥ س ٧ قضائية) .

(٥) نقض ١٦ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٦٩ ص ٣١٦ .

(٦) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩ ص ٧٠ ، ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ٦٠ ص ٥٥ ، ١٤ يونيه سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ٢٥١ ص ٧٩١ ، ٢٣ ابريل سنة ١٩٥١ — السنة الثانية رقم ٣٧٠ ص ١٠٢٠ . وقد أخذت اللجنة المشكلة حالياً لتعديل قانون الإجراءات بما نصت عليه المادة ٧٦ من القانون الفرنسى من أنه « فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون ، لا يجوز التفتيش وضبط الأشياء إلا بناء على رضاء صريح من صاحب الشأن . ولا يثبت الرضاء إلا بكتابة يحررها بخط يده ، فاذا لم يستطع الكتابة أثبت ذلك فى المحضر وكذلك رضاؤه بالتفتيش والضبط » .

القانون فيه بوقائع كان يجب أن تكون محل تحقيق أمام محكمة الموضوع ، ومحكمة النقض ليس من شأنها إجراء هذا التحقيق [١] . ومن جهة أخرى لايقبل الدفع بعيب الرضاء إلا ممن وقع عليه التفتيش ، فاذا كان هو لم يتقدم بطعن فى صحته فلا يقبل من أحد غيره أن يطلب بطلانه واستبعاد الدليل المستمد منه ، ولو كان ممن يستفيدون من ذلك ، لأن الاستفادة لا تلحقه إلا عن طريق التبعية فقط [٢] .

٣ – سماع الشهود

٢١٦ – حضور الشهود : الشهادة هى الدليل العادى فى المسائل الجنائية حيث ينصب الإثبات على وقائع مادية لا يتأتى عادة إثباتها بالكتابة .

ويسمع المحقق شهادة الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم مالم ير عدم الفائدة من سماعهم [٣] . وله أن يسمع شهادة من يرى لزوم سماعه من الشهود عن الوقائع التى تثبت أو تؤدى إلى ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها إلى المتهم أو براءته منها (مادة ١١٠) . ولا يجوز رد الشهود لأى سبب من الأسباب (مادتان ١١٦ و ٢٨٥) . وتنص المادة ٢٨٨ وعليها تحيل المادة ١١٦ على أن المدعى بالحقوق المدنية يسمع كشاهد ويحلف اليمين .

وتقوم النيابة العامة بإعلان الشهود الذين ترى سماعهم . ويكون تكليفهم بالحضور بواسطة المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة . ولها أن تسمع شهادة أى شاهد يحضر من تلقاء نفسه ، وفى هذه الحالة يثبت ذلك فى المحضر (مادة ١١١) .

ويجب على من دعى للحضور أمام النيابة لتأدية شهادة أن يحضر بناء على الطلب المحرر إليه ، وإلا جاز للقاضى الجزئى فى الجهة التى طلب حضور

(١) نقض ٤ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٩٨ ص ٦٥٧ ، ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ جـ ٦ رقم ١٠٣ ص ١٤٨ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٣٧ ص ١٢٣ .

(٢) نقض ١٨ نوفبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٤٩ ص ٢٧٣ ، ٢٣ يناير سنة ١٩٤٩ جـ ٤ رقم ٣٣٩ ص ٤٤١ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٠٠ ص ١٨٦ .

(٣) ومن ثم لا يكون المحقق مخالفاً للقانون إذا لم يجب أحد الخصوم إلى سماع شاهد (نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢١٧ ص ٥٩٠) .

الشاهد فيها أن يحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة بدفع غرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات [١] . ويجوز للنيابة أن تصدر أمراً بتكليفه بالحضور ثانياً بمصاريف من طرفه ، أو أن تصدر أمراً بضبطه وإحضاره (مادة ١١٧) . وإذا حضر الشاهد أمام النيابة بعد تكليفه ثانياً أو من تلقاء نفسه وأبدى أعذاراً مقبوله جاز إعفاؤه من الغرامة ، كما يجوز إعفاؤه بناء على طلب يقدم منه إذا لم يستطع الحضور بنفسه (مادة ١١٨) [٢] .

وإذا كان الشاهد مريضاً أو لديه ما يمنعه من الحضور تسمع شهادته فى محل وجوده ، فاذا انتقل عضو النيابة لسماع شهادته وتبين له عدم صحة العذر فإنه يجوز له تقديم المتهم للقاضى الجزئى الذى يكون له أن يحكم على الشاهد بالحبس مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز عشرة جنيهات . وللمحكوم عليه أن يطعن فى هذا الحكم بطريق المعارضة أو الاستئناف طبقاً للقواعد والأوضاع المقررة فى القانون (مادة ١٢١) .

ويقدر المحقق ، بناء على طلب الشهود ، المصاريف والتعويضات التى يستحقونها بسبب حضورهم لأداء الشهادة (مادة ١٢٢) .

٢١٧ — أداء الشهادة : يسمع المحقق كل شاهد على انفراد ، وله أن يواجه الشهود بعضهم ببعض وبالمتهم (مادة ١١٢) . ويطلب المحقق من كل شاهد أن يبين إسمه ولقبه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمتهم (مادة ١١٣). ويجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلا الحق [٣] . ويجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة بدون حلف يمين على سبيل الإستدلال (مادتان ١١٦ و٢٨٣) . وعند الإنتهاء من سماع أقوال الشاهد يجوز للخصوم إبداء ملاحظاتهم عليها ، ولهم أن يطلبوا من المحقق سماع أقوال الشاهد عن نقط أخرى يبينونها ، وللمحقق دائماً أن يرفض توجيه أى سؤال ليس له تعلق بالدعوى أو يكون فى صيغته مساس بالغير (مادة ١١٥) .

---

(١) أجازت المادة ٩٣ من المشروع لعضو النيابة الحكم على الشاهد بأمر جنائى أو إحالته إلى القاضى الجزئى إذا رأى الحكم عليه بعقوبة أشد مما يدخل فى سلطته .

(٢) وإذا كان التحقيق قد انتهى فيجوز للشاهد أن يطعن فى حكم الغرامة بالطرق المعتادة .

(٣) وينبنى على إغفال هذا الإجراء بطلان الشهادة ووجوب استبعادها كدليل .

وإذا حضر الشاهد أمام النيابة وامتنع عن أداء الشهادة أو عن حلف اليمين يحكم عليه القاضى الجزئى فى الجنح والجنايات ، بعد سماع أقوال النيابة العامة ، بالحبس مدة لاتزيد عن ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد عن ستين جنيهاً . ويجوز إعفاؤه من كل أو بعض العقوبة إذا عدل عن امتناعه قبل انتهاء التحقيق (مادة ١١٩ أ) . ويراعى فى تطبيق هذا النص القواعد المقررة فى قانون المرافعات لمنع الشاهد عن أداء الشهادة أو لإعفائه منها (مادتان ١١٦ و ٢٨٧). فتنص المادة ٢٠٦ مرافعات على ما يأتى : « الموظفون والمستخدمون والمكلفون بخدمة عامة لا يشهدون ولو بعد تركهم العمل عما يكون قد وصل إلى علمهم فى أثناء قيامهم به من معلومات لم تنشر بالطريق القانونى ولم تأذن السلطة المختصة فى إذاعتها ، ومع ذلك فلهذه السلطة أن تأذن لهم فى الشهادة بناء على طلب المحكمة أو أحد الخصوم » . وتنص المادة ٢٠٧ على أنه « لا يجوز لمن علم من المحامين أو الوكلاء أو الأطباء أو غيرهم من طريق مهنته أو صنعته بواقعة أو بمعلومات أن يفشيها ولو بعد انتهاء خدمته أو زوال صفته ، مالم يكن ذكرها له مقصوداً به فقط إرتكاب جناية أو جنحة » . ومع ذلك يجب على الأشخاص المذكورين فى المادة السابقة أن يؤدوا الشهادة عن تلك الواقعة أو المعلومات متى طلب منهم ذلك من أسرها لهم على ألا يخل ذلك بأحكام القوانين الخاصة بهم (مادة ٢٠٨ مرافعات) . وتنص المادة ٢٠٩ على أنه « لا يجوز لأحد الزوجين أن يفشي بغير رضاء الآخر ما أبلغه إليه أثناء الزوجية ولو بعد إنفصامها إلا فى حالة رفع دعوى من أحدهما على صاحبه أو إقامة دعوى على أحدهما بسبب جناية أو جنحة وقعت منه على الآخر »[١] . فإذا كان القانون يمنع الشاهد من أداء الشهادة فانه لايعاقب بطبيعة الحال على امتناعه . بل أنه لو شهد لما جاز للمحكمة أن تستند إلى أقواله فى حكمها ، وقد يوقعه فعله تحت طائلة العقاب المقرر فى المادة ٣١٠ من قانون العقوبات .

---

(١) ولكن إذا كان ما شهدت به زوجة المتهم لم يبلغ إليها من زوجها ، بل شهدت بما وقع عليه بصرها واتصل بسمعها ، فإن شهادتها تكون بمنأى عن البطلان ويصح فى القانون استناد الحكم إليها (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٦ ص ١٢٨ ، ٧ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٦٢ ص ٣٢٤) .

٢١٨ – تدوين الشهادة : يجب أن تدون فى محضر التحقيق البيانات الخاصة بالشاهد وشهادته بغير كشط أو تحشير ، ولا يعتمد أى تصحيح أو شطب أو تخريج إلا إذا صدق عليه المحقق والكاتب والشاهد (مادة ١١٣). ويضع كل من المحقق والكاتب إمضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد ، بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها ، فان امتنع عن وضع إمضائه أو ختمه أو لم يمكنه وضعه أثبت ذلك فى المحضر مع ذكر الأسباب التى يبديها . وفى كل الأحوال يضع كل من المحقق والكاتب إمضاءه على كل صفحة أولا بأول (مادة ١١٤) . والحكمة فى ذلك هى ضمان عدم تغيير أوراق التحقيق .

٤ – الاستجواب والمواجهة

٢١٩ – تعريف الاستجواب : يقصد بسؤال المتهم مطالبته بالرد على الاتهام الموجه إليه ، أما استجوابه فيراد به مناقشته تفصيليا فى الدلائل والأدلة القائمة على نسبة التهمة إليه . ومن ثم لم يكن سؤال المتهم محل اعتراض من الفقهاء ، فهو عمل جائز فى أى دور من أدوار الدعوى العمومية ، أما الاستجواب فاجراء ممقوت إذ ينطوى بذاته على التأثير على المتهم وقد يدفعه تعدد الأسئلة ودقتها إلى أن يقول ماليس فى صالحه ، وهذا مادعا بعض الفقهاء إلى المناداة بتحريم الاستجواب فى كل أدوار الدعوى (١) . ويرى أغلب الفقهاء أن الإستجواب عمل غير لازم فى دور المحاكمة حين تكتمل للدعوى عناصر ثباتها . وبهذا كان يأخذ قانون تحقيق الجنايات وبه يأخذ القانون الحالى ، فتنص المادة ١/٢٧٤ على أنه « لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك » . كما ترى هذه الأغلبية الاستبقاء على الاستجواب فى دور التحقيق الابتدائى بمقولة إن الاستجواب لازم فى هذا الدور لجمع عناصر الاتهام فضلا عن فائدته للمتهم ، فقد يتمكن به من تفنيد الشبهات القائمة ضده فيجنب نفسه مشقة الاتهام . وبذلك انحصر البحث فى توفير الضمانات التى تكفل للمتهم

(١) موريس جارسون – مجلة العقوبات والعلوم الجنائية سنة ١٩٢٨ ص ١٣٧ وما بعدها ، مقالنا عن « اعتراف المتهم » مجلة الحقوق – العدد الرابع من السنة الثالثة ص ٥٨٥ .

تبصراً فى الإجابة وحرية فى الكلام [١] ، بحيث ينبنى على عدم مراعاتها بطلان الاستجواب واستبعاد ما قد يتمخض عنه من إقرارات . وقد أخذ قانون الإجراءات الجنائية بوجهة النظر هذه إلى حد كبير .

٢٢٠ — ضمانات الاستجواب : ١ — أول هذه الضمانات ضمان يتعلق بالمحقق ، فالاستجواب إجراء خطير يجب أن يقوم به شخص أهل للثقة به ، فيلزم أن يقوم به المحقق بقدر الإمكان ولذلك تستثنى المادة ٧٠ استجواب المتهم من الأعمال التى يجوز ندب أعضاء النيابة أو مأمور الضبط القضائى للقيام بها . وإن كان الشارع قد أضعف من هذا الضمان بإجازة الاستجواب فى الأحوال التى يخشى فيها فوات الوقت (مادة ٢/٧١) [٢] .

٢ — وعند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق يجب على المحقق أن يثبت شخصيته ، ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه (مادة ١٢٣) . وهذه الإحاطة ناقصة إذ يلزم إحاطة المتهم بحقيقة الشبهات القائمة ضده ، فلا يجوز التغرير به ، ويفسد إقراره إذا نتج عن عدم أمانة المحقق فى عرض الشبهات [٣] .

(١) جارو تحقيق جـ ٢ بند ٤٦٠ ، فستان هيلى القضاء الجنائى ١٩٢٨ جـ ١ بند ١٩٦ و ٥١٠ ، فرانسواجورف فى تقدير الأدلة سنة ١٩٤٧ ص ٢٠٩ ، دونديه دى فابر بند ١٢٦٤ المادتان ١٣٦ و ٢٤٣ من القانون الألمانى .

وفيما يلى ما أوصى به المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات بشأن الاستجواب :

(أ) قبل أن يسأل المتهم عن شخصيته وقبل أن يدلى بأية أقوال يجب أن يخطره المحقق بأن من حقه ألا يجيب إلا بحضور محاميه . وبديهى أن يكون للمتهم أن يستعين بمحام أثناء الاستجواب ويجب أن تكفل له الدولة هذه الاستعانة فى حالة العوز .

(ب) يجب أن يكفل نظام التحقيق للمتهم حقوق الدفاع كاملة ، وعلى الأخص حقه فى تفنيد ومناقشة الأدلة القائمة ضده .

(حـ) لا يجبر المتهم على الإجابة ، ومن باب أولى لا يكره عليها ، فهو حر فى اختيار الطريق الذى يسلكه ويراه محققاً لمصلحته .

(د) لا يجوز التحايل أو استخدام العنف أو الضغط كوسيلة للحصول على اعتراف . فالاعتراف ليس غاية التحقيق لأنه ليس دليلا قانونياً . والاعتراف قابل للعدول عنه دائماً والقاضى مطلق الحرية فى تقديره على ضوء وقائع الدعوى وأدلتها .

(٢) يراجع بند ١٨٥ (وهامش) من هذا الكتاب .

(٣) يراجع : إدمون لوكارد فى التحقيق الجنائى ص ١٤ ، هانز جروس فى التحقيق العملى « النسخة الفرنسية » جـ ١ ص ١٣٤ وما بعدها وعلى الأخص صفحة ١٤٠ . وتنص المادة ١١٤-١ من قانون الإجراءات الفرنسى على واجب قاضى التحقيق فى تعريف المتهم صراحة بالوقائع المسندة إليه وفى أنه حر فى عدم الإدلاء بأية إيضاحات ، ويدون هذا فى المحضر .

٣ — وفى غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة (١) لا يجوز للمحقق فى الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد (٢). وعلى المتهم أن يعلن إسم محاميه بتقرير يكتب فى قلم كتاب المحكمة ، أو إلى مأمور السجن كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإقرار أو الاعلان . ولا يجوز للمحامى الكلام إلا إذا أذن له المحقق ، وإذا لم يأذن له وجب إثبات ذلك فى المحضر (مادة ١٢٤) فسرية التحقيق لا تمنع المحامى عن المتهم من حضور استجوابه ، وفضلا عن هذا يجب السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب ، أو المواجهة ، مالم يقرر المحقق غير ذلك (مادة ١٢٥) .

٤ — وعند مايدلى المتهم بأقواله يجب أن يكون بمأمن من كل تأثير خارجى عليه ، فمن السهل إرغام شخص على الكلام ولكن من العسر إجباره على قول الحق . ومن ثم كان أى تأثير يقع على المتهم يعيب إرادته ويفسد اعترافه . ولا يشترط لذلك أن يكون التأثير واقعاً من المحقق أو من شخص له نصيب من الاتهام أو السلطة العامة ، وللتأثير على المتهم صور متعددة يمكن جمعها فى الإكراه والوعد ، والإكراه قد يكون مادياً وقد يكون أدبياً . أما الإكراه المادى فيتحقق بأية درجة من العنف ، فلا يجوز التعويل على

(١) ضربت المادة ١١٥ من قانون الإجراءات الفرنسى أمثلة لذلك ، كأن كان الشاهد فى خطر الموت أو وجدت آثار وشيكة الزوال ، واستوجبت الفقرة الأخيرة من هذه المادة أن تبين فى محضر التحقيق أسباب الاستعجال .

(٢) وقد كان نص المادة ١٢٧ كما أقرته لجنة الشيوخ فى تقريرها الأول يوجب تعيين محام للمتهم فى الجنايات يحضر أثناء استجوابه ، ثم عدل النص على الوجه الذى صدر به نتيجة لتدخل مندوب الحكومة ، فأصبح الضمان قاصراً على من يستطيع من المتهمين توكيل محام عنه أثناء التحقيق الابتدائى . وهو وضع غير مقبول ، لأن فى وجود المحامى بجانب المتهم وقت الاستجواب ما يسمح للأخير بالتروى ويجنبه مخاطر المفاجأة ، بل إنه مفيد للمحقق ذاته وبالتالى للمصلحة العامة. إذ يدعو إلى الثقة بالتحقيق ويؤمنه من الطعن عليه . وانظر فى وجوب تعيين محام للمتهم (المادة ١١٤-٣ من قانون الإجراءات الفرنسى) .

الإعتراف ، ولو كان صادقاً ، متى كان وليد إكراه مهما كان قدره [(١)]. ومن قبيل الإكراه المادى تنويم المتهم مغناطيسياً واستجوابه أثناء ذلك ، لأنه يكون خاضعاً لتأثير من ينومه فتأتى إجابته صدى لما يوحى به إليه . ومن ضروب الإكراه المادى تخدير المتهم بالبانتوتال Penthotal ، وهو العقار المسمى بعقار الحقيقة Surum de vérité [(٢)]. أما الإكراه الأدبى فأمره أدق ، وكان من الطبيعى أن القانون الإنجليزى ، وهو يحرص على أن يكون الإعتراف تلقائياً ، لا يقر الإعتراف الصادر من المتهم إثر العبارة الآتية : « الأفضل لك أن تقول الحقيقة بدل أن تكذب » . ومثل هذه العبارة لا يصح توجيهها من المحقق ، ولكن قد يكون من المبالغة فى القول إن مثلها يؤثر على حرية المتهم فى الكلام [(٣)] . ولعل الصحيح هو ما قررته اللجنة الدولية للمسائل الجنائية فى برن من أن « الإعتراف لا يكون جديراً بالثقة وبالتالى دليلا فى الإثبات إلا إذا صدر عن إرادة حرة وبعد ترو » [(٤)] . ومن ضروب الإكراه الأدبى التى تفسد الإعتراف تهديد المتهم [(٥)] . أما الوعد فهو بعث

---

(١) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٥٢ ص ١١٨ – وتعليق على الحكم ، وانظر أيضاً نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى ص ٨٧ . وفى هذا الحكم اعتبرت المحكمة أن الاعتراف يكون وليد إكراه إذا كان يتمثل فى هجوم الكلب البوليسى على المتهم وتمزيق ملابسه وإحداث إصابات به . وجاء فى حكم محكمة الجنايات المطعون فيه ما يلى : « إن الاعتراف الذى يصدر من المتهمين فى أعقاب تعرف الكلب البوليسى عليهم يكون عادة وليد حالة نفسية مصدرها هذا التعرف ، سواء أهجم الكلب عليهم ومزق ملابسهم وسواء أحدث بهم إصابات أو لم يحدث شيئاً من ذلك كله » . وانظر نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٤٦ ص ١٠١٧ .

(٢) وقد اكتشف فى الحرب الأخيرة ، حين لوحظ أن من يخدر به يمر قبل الإفاقة بحالة نصف واعية يرى فيها حوادث حياته ويعبر بصراحة عن مشاعره الداخلية . وقد رفض المؤتمر الدولى للطب الشرعى الذى انعقد فى لوزان سنة ١٩٤٥ أن يسمح باستعمال أى عقار من هذا القبيل ، لما ينبنى عليه من اعتداء على حرية العقل الباطن للمتهم وشل لحريته فى الدفاع .

(٣) فرانسوا جورف – المرجع السابق ص ٢١٩ .

(٤) بحث مكتب اللجنة هذه المسألة ضمن موضوع الوسائل الكفيلة بحماية الشهود والمتهمين ضد وسائل الإكراه « انظر مجلة اللجنة الصادرة فى برن سنة ١٩٣٩ العدد الثامن ص ٢٤٦ » .

(٥) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٣٧ ص ٢٠٣ ، وانظر مقالنا السابق الإشارة إليه ص ٥٨٨ . ومن قبيل الإكراه الأدبى تحليف المتهم اليمين (انظر نقض فرنسى ٦ يناير سنة ١٩٢٣ سيرى ١٩٢٣ – ١ – ١٨٥) . وانظر فى عدم جواز الاستدلال بالاعتراف الذى يدلى به إثر قبض باطل : (نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٠٥ ص ٧٦٥) .

الأمل لدى المتهم بشيء يتحسن به مركزه ، وهو كالاستبعاد له أثره على حرية المتهم فى الاختيار بين الإنكار والإقرار فيدعو إلى الريبة فى الإقرار ويهدد قوته كدليل (١) ؛

والدفع ببطلان الاعتراف الذى أسند إلى المتهم ، لصدوره تحت تأثير الإكراه أو الوعد ، يعتبر دفاعاً جوهرياً يجب على المحكمة أن تتولى بنفسها تحقيقه حتى تتبين مدى صحة ذلك الإعتراف (٢) ؛

ومما ينبغي ملاحظته أنه يشترط — طبقاً للقواعد العامة — لاستبعاد الاعتراف — أن تكون هناك علاقة سببية بين الإكراه أو الوعد والإقرار ، وإذا استبان القاضي أن لاعلاقة بين الأمرين فلا جناح عليه إذا هو استند فى حكمه إلى الاعتراف ، وإنما عليه عندئذ أن يوضح انقطاع رابطة السببية ، بما يتفق والمعقول ، وإلا كان حكمه معيباً .

٢٢١ — بطلان الاستجواب : لم يرد بقانون الإجراءات الجنائية — فى الفصل الخاص بالاستجواب والمواجهة — نص يقرر البطلان نتيجة لمخالفة قواعد معينة (٣) . ومفاد هذا أن تقرير بطلان الاستجواب وما يتناوله من آثار تحكمه نصوص المواد (٣٣١ وما بعدها من قانون الاجراءات الجنائية ، فيترتب البطلان على عدم مراعاة القواعد الجوهرية .

وقد تكون القاعدة متعلقة بالنظام العام ، كولاية المحقق بالاستجواب واختصاصه من حيث نوع الجريمة التي يجرى استجواب المتهم بشأنها ،

(١) انظر فى الاعتراف بدافع الخوف أو الأمل : جورف المرجع السابق ص ٢٣٥ .

(٢) فإذا هى نكلت عن ذلك ، بحجة أن الأوراق خالية من نتيجة التحقيق الذي أجرى فى شأنه بناء على شكوى كان المتهم قد تقدم بها ، وقضت بالإدانة مستندة إلى الاعتراف المذكور فإن حكمها يكون معيباً (نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٣ س ١٢٤) .

(٣) نصت المادة ١٧٠ من قانون الإجراءات الفرنسى على أن أحكام الاستجواب والمواجهة المنصوص عليها فى المواد ١١٤ — ١١٨ هى أحكام جوهرية مقررة لمصلحة الخصوم ؛ فيترتب البطلان على عدم مراعاتها ، سواء بالنسبة للعمل ذاته أو الإجراءات اللاحقة . ولصاحب المصلحة أن يتنازل عن الدفع بالبطلان فيصحح العمل ، على أن يكون التنازل صريحاً وبحضور المدافع أو بعد دعوته .

وحصول الإستجواب بغير تأثير من إكراه ونحوه . والبطلان هنا مطلق تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولا يقبل من المتهم أن يتنازل عن الدفع به .

ومن قواعد الاستجواب ما يتعلق بمصلحة جوهرية للمتهم ، كاحاطته قبل استجوابه فى غير غموض بالتهمة المنسوبة إليه ، ودعوة محاميه للحضور إن وجد ، واطلاعه على التحقيق فى اليوم السابق على استجواب موكله ، واختصاص المحقق من ناحية المكان . والبطلان المترتب على مخالفة هذه الأحكام بطلان نسبي ، يسقط الحق فى الدفع به صراحة أو ضمناً على ما هو مقرر فى المادة ٣٣٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

وإذا كان الاستجواب باطلا لمخالفة قاعدة جوهرية من القواعد العامة للتحقيق فان هذه المخالفة لا تبطل الاستجواب فقط بل كل تحقيق سابق أو لاحق ، كعدم الولاية بتحقيق قضية برمتها أو عدم الاختصاص بتحقيقها . أما إذا كانت القاعدة التى خولفت تتعلق بالاستجواب فقط فانه يرتب على المخالفة بطلان الاستجواب وما ينبنى عليه مباشرة ، ولا تتأثر بالمخالفة الإجراءات السابقة على الاستجواب أو اللاحقة عليه ، وسواء كان البطلان متعلقاً بالنظام العام أو بمصلحة جوهرية للمتهم (تراجع المادة ٣٣٦ ا.ج) .

وبناء على المادة ٣٣٥ ، للمحقق أن يصحح الاستجواب الباطل ، ويكون ذلك باعادة الاستجواب مع تلافى العيب الذى سبب البطلان ، وعندئذ يصح الاستناد عليه كدليل . وعلى كل حال فاذا كان الحكم لم يستند فى إدانة المتهم إلى دليل مستمد من استجوابه الباطل فان الحكم لا يكون معيباً [١] .

٢٢٢ – بمقتضى القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ أضيفت إلى المادة ١٢٣ فقرة ثانية بالنص الآتى : « يجب على المتهم بارتكاب جريمة قذف بطريق النشر فى الصحف أو المطبوعات أن يقدم للمحقق عند أول استجواب له ، وعلى الأكثر فى الخمسة الأيام التالية ، بيان الأدلة على كل فعل أسند إلى موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة ، وإلا سقط حقه فى إقامة الدليل المشار إليه

(١) نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٧٨ ص ٣٦٠ .

فى الفقرة الثانية من المادة ٣٠٢ من قانون العقوبات . فاذا كلف المتهم بالحضور أمام المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق وجب عليه أن يعلن إلى النيابة والمدعى بالحق المدنى بيان الأدلة فى الخمسة الأيام التالية لإعلان التكليف بالحضور وإلا سقط حقه كذلك فى إقامة الدليل . ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى فى هذه الأحوال أكثر من مرة واحدة ، ولمدة لا تزيد على ثلاثين يوماً . وينطق بالحكم مشفوعاً بأسبابه [1] » .

المبحث الثانى

الاجراءات الاحتياطية ضد المتهم [2]

٢٢٣ — تمهيد : يستلزم التحقيق حضور المتهم لاستجوابه أو لمواجهته بالشهود ولهذا أجيز للمحقق أن يكلفه بالحضور . وقد يخشى على التحقيق من تأثير المتهم فيه ، كما قد يخشى هرب المتهم اتقاء تنفيذ الحكم الذى يحتمل صدوره عليه ، ولذلك خول المحقق أن يصدر حسب الأحوال أمراً بالقبض عليه أو بحبسه احتياطياً .

ويجب أن يشتمل كل أمر على اسم المتهم ولقبه وصناعته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه وتاريخ الأمر وامضاء المحقق والختم الرسمى (مادة ١٢٧—١) . وتعلن الأوامر إلى المتهم بمعرفة احد المحضرين أو أحد رجال السلطة العامة ، وتسلم له صورة منها (مادة ١٢٨) ، وتكون الأوامر التى يصدرها المحقق نافذة فى جميع الأراضى المصرية (مادة ١٢٩) .

(١) فإذا كانت المصلحة العامة قد أباحت الطعن على الموظفين وغيرهم من ذوى الصفات العمومية، فإن هذه المصلحة بعينها تقضى بحمايتهم من المفتريات التى تسدد إليهم نكالا بأشخاصهم فتصيب الصالح العام من ورائهم بأفدح الأضرار . لذلك روئى مطالبة المتهم فى ميعاد معين بتقديم الأوراق التى يستند إليها وأسماء الشهود الذين يعتمد على شهادتهم وما يستشهدهم عليه . وهذا الحكم ينصرف أيضاً بطريق اللزوم إلى التحقيق بمعرفة النيابة إعمالا للمادة ١٩٩ . كما أضيفت أحكام خاصة لضمان سرعة الفصل فى هذا النوع من القضايا ، وقد اقتبس التعديل من المادتين ٥٥ و ٥٧ من قانون الصحافة الفرنسى الصادر فى ٢٨ يوليو سنة ١٨٨١ والمعدل سنة ١٩٤١ (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

(٢) يراجع فى الموضوع « الحبس الاحتياطى وضمان حرية الفرد فى التشريع المصرى » للدكتور حسن صادق المرصفادى ، رسالة دكتوراه سنة ١٩٥٤ .

١ – التكليف بالحضور والقبض والضبط والإحضار

٢٢٤ – التكليف بالحضور : للمحقق فى جميع المواد[1] أن يصدر أمراً بحضور المتهم (مادة ١٢٦) ، ويشمل الأمر بالحضور – فضلا عما سبق ذكره – تكليف المتهم بالحضور أمام المحقق فى ميعاد معين (مادة ١٢٧–٢) . ولا يخول الأمر بالحضور حامله تنفيذه بالقوة ، ولكن إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور ، دون عذر مقبول ، جاز للمحقق أن يصدر أمراً بالقبض عليه وإحضاره ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبس المتهم احتياطياً (مادة ١٣٠) ، كما لو كان معاقباً عليها بالغرامة فقط أو الحبس الذى لا يزيد على ثلاثة أشهر .

٢٢٥ – القبض والضبط والإحضار : يصدر المحقق أمراً بالقبض على المتهم إذا كان حاضراً ، فاذا كان المتهم غائباً يصدر عليه أمراً بالضبط والإحضار . وهذا الأمر الأخير لا يختلف فى جوهره عن التكليف بالحضور ، فالغاية من الأمرين هى حضور المتهم أمام المحقق ، ولكنه يختلف عن التكليف بالحضور فى أنه يشتمل على تكليف رجال السلطة بالقبض على المتهم وإحضاره أمام المحقق إذا رفض الحضور معهم طوعاً فى الحال (مادة ١٢٧–٣) .

والقبض أو الضبط والإحضار لا يختلفان عن الحبس الاحتياطى فى مساسهما جميعاً بالحرية الشخصية ، والاختلاف بينها ينحصر فى مدة الحجز فقط ، ولذلك لا يجوز القبض أو الضبط والاحضار إلا إذا كانت الواقعة مما يجوز فيها حبس المتهم احتياطياً . هذا ما يستنتج من نص المادة ١٣٠ ، فقد أجازت القبض ، استثناء من القاعدة ، إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور ، أو إذا خيف هربه ، أو إذا لم يكن له محل إقامة معروف ، أو إذا كانت الجريمة فى حالة تلبس[2] . فإذا لم تتوافر حالة من هذه وجب الرجوع إلى القاعدة العامة .

(١) أى بالنسبة لأية جريمة ، جناية أو جنحة أو مخالفة .

(٢) وعلة جواز القبض فى الأحوال الأربعة ، رغم عدم إمكان حبس المتهم ، أن يمكن المحقق من استكمال التحقيق باستجواب المتهم ، لأن المقصود من القبض والإحضار هو استجواب المتهم (انظر المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المواد ١٤٦ – ١٥٣ من المشروع ، والظاهر من هذه المذكرة أنه يشترط أن تكون الجريمة جناية أو جنحة ، فلا يجوز القبض فى المخالفات إطلاقاً ، أما عبارة « فى جميع المواد » الواردة فى المادة ١٢٦ فتنصرف إلى أمر الحضور دون أمر القبض) .

ولما كان المقصود من القبض والإحضار استجواب المتهم ، وجب على المحقق أن يستجوبه فوراً ، وإذا تعذر ذلك يودع فى السجن إلى حين استجوابه ، ويجب ألا تزيد مدة إيداعه على أربع وعشرين ساعة ، فاذا مضت هذه المدة وجب على مأمور السجن تسليمه إلى النيابة العامة (مادة ١٣١) :

وإذا قبض على المتهم خارج دائرة المحكمة التى يجرى التحقيق فيها يرسل إلى النيابة العامة بالجهة التى قبض عليه فيها ، وعلى النيابة أن تتحقق من جميع البيانات الخاصة بشخصه ، وتحيطه علماً بالواقعة المنسوبة إليه ، وتدون أقواله فى شأنها . وإذا اعترض المتهم على نقله أو كانت حالته الصحية لا تسمح بالنقل تخطر النيابة المختصة بذلك ، وعليها أن تصدر أمرها فوراً بما يتبع (مادتان ١٣٢ و ١٣٣) .

ولا يجوز تنفيذ أوامر الضبط والإحضار بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدورها ما لم يعتمدها المحقق لمدة أخرى (مادة ١٣٩) .

ومخالفة أحكام القبض يترتب عليها بطلانه واستبعاد ما قد يسفر عنه من أدلة ، كما لو كان قد ضبط مع المتهم عند تفتيشه شيء من متعلقات الجريمة .

٢ – الحبس الاحتياطى

٢٢٦ – **ضمانات المتهم** : الأصل أن الإنسان لا يحبس إلا تنفيذاً لحكم صادر عليه بالحبس ، فالحبس الاحتياطى إجراء شاذ إذ يعتدى به على حرية الفرد قبل أن تثبت إدانته ، ولكن تبرره مصلحة التحقيق[1] .

(١) والحبس الاحتياطى من الموضوعات التى عرض لها بالبحث المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات الذى انعقد فى روما من ٢٧ سبتمبر إلى ٤ أكتوبر سنة ١٩٥٣ ، وقرر بشأنه ما يلى :

(أ) موضوع الحبس الاحتياطى من الموضوعات الهامة التى تتسم بالدقة . يفترض فى المتهم البراءة حتى يحكم عليه نهائياً . والحبس قد يكون ضرورياً ولكن يجب النظر إليه على أنه استثناء من مقتضاه وجوب عدم تأخير تقديم المتهم للمحكمة .

(ب) لا يجوز حبس شخص بغير أمر مسبب من القاضى المختص . ولا يؤمر بالقبض إلا فى الأحوال المبينة فى القانون صراحة ، ويجب أن ينقضى فور زوال الأسباب القانونية التى أجازت الأمر به =

وبالنظر لخطورة هذا الإجراء قيده القانون بقيود أشد مما نص عليه بالنسبة لأعمال التحقيق الأخرى ، فالحبس الاحتياطى لا يجوز فى كل جريمة ، ولا لأية مدة ، ويختلف فى تنفيذه عن الحبس المحكوم به ، على التفصيل الآتى .

٢٢٧ – متى يجوز الحبس الاحتياطى : القاعدة العامة أن الأمر بالحبس الاحتياطى لا يجوز إلا إذا كانت الواقعة لجناية أو جنحة معاقباً عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (مادة ١/١٣٤) . فلا يجوز الأمر بالحبس فى المخالفات أو فى الجنح المعاقب عليها بالغرامة أو بالحبس مدة ثلاثة أشهر فأقل . واستثناء من هذا يجيز القانون الحبس الاحتياطى فى الجنح التى يعاقب عليها بالحبس الذى لا تزيد مدته على ثلاثة أشهر إذا لم يكن للمتهم محل إقامة ثابت معروف فى مصر (مادة ٢/١٣٤) . وللحبس فى هذه الحالة ما يبرره لاحتمال عدم الاهتداء إلى المتهم عند المحاكمة . ولكن الحبس الاحتياطى لا يجوز على الاطلاق إذا كانت الجنحة معاقباً عليها بالغرامة فقط .

ومن جهة أخرى تنص المادة ١٣٥ على أنه لا يجوز الحبس الاحتياطى فى الجرائم التى تقع بواسطة الصحف إلا إذا كانت الجريمة تتضمن طعناً فى الأعراض مما يدخل فى حكم المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات ، أو تحريضاً على إفساد الأخلاق كالإغراء بالفجور أو الدعارة علانية والمنصوص عليه فى المادة ١٢ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥١ بشأن مكافحة الدعارة[1] .

= ولا يجوز للبوليس القبض على شخص إلا فى الأحوال الاستثنائية المنصوص عليها فى القانون ، ويجب عندئذ أن يوضع المقبوض عليه فوراً تحت تصرف السلطة القضائية .

(حـ) يجب أن يمكن المحبوس احتياطياً من الطعن فى الأمر بحبسه فى الأدوار المختلفة التى تمر بها الدعوى .

(د) من المرغوب فيه أن يوضع نظام خاص لمعاملة المحبوسين احتياطياً يخلو من القسوة ويوفر عزلهم فى أماكن خاصة .

(هـ) من المرغوب فيه تقرير مسئولية القاضى شخصياً ، بدلا من الاقتصار على تحديد أحوال استثنائية معينة لمسئولية القاضى .

(و) وفى حالة الخطأ الظاهر يجب أن تسأل الدولة عن تعويض من أمر بحبسه خطأ ، متى تبين أن الآمر قد تعسف فى استعمال سلطته .

(١) أضيف هذا النص بمعرفة لجنة الشيوخ لمنع الحبس الاحتياطى فى جرائم الصحافة والنشر وهو مبدأ مقرر فى فرنسا بقانون ٢٩ يونيه سنة ١٨٨١ المعدل بقانون ١٦ مارس سنة ١٨٩٣ .

وثمة استثناء آخر يقرره القانون للأحداث ، فتنص المادة ٣٤٥ على أنه : « لا يجوز أن يحبس الصغير الذى تقل سنه عن اثنتى عشرة سنة كاملة احتياطياً ، على أنه إذا كانت ظروف الدعوى تستدعى اتخاذ أى إجراء تحفظى ضده يجوز للنيابة العامة أو قاضى التحقيق كما يجوز للمحكمة عند إحالة الدعوى إليها الأمر بتسليمه موقتاً — حتى يفصل فى الدعوى — إلى شخص مؤتمن أو إلى معهد خيرى معترف به من وزارة الشئون الاجتماعية أو لجمعية خيرية مشتغلة بشئون الأحداث ومعترف بها كذلك لملاحظته وتقديمه عند كل طلب ». ولا يجوز أن تزيد مدة إيداع الصغير على أسبوع إذا كان الأمر صادراً من النيابة العامة ، مالم يوافق القاضى الجزئى على مدها [(١)].

ولا يكفى للأمر بالحبس أن تكون الجريمة مما يجوز فيها الأمر بالحبس ، بل يجب قبل إصدار الأمر أن يستجوب المتهم ، فلا يجوز الحبس مطلقاً إلا بعد الاستجواب ، اللهم إلا إذا كان المتهم هارباً من وجه القضاء (مادة ١٣٤) ، كما يجب أن يتبين بعد استجواب المتهم أو فى حالة هربه أن الدلائل كافية على نسبة التهمة إليه . وتقدير هذه الدلائل متروك للمحقق تحت مراقبة محكمة الموضوع ، التى لها أن تلتفت عن الدليل المستمد من تفتيش المتهم إثر القبض عليه وحبسه إحتياطياً إذا استبانت أن الدلائل لم تكن كافية [(٢)] .

وللنيابة العامة أن تأمر فى أى وقت بحبس المتهم احتياطياً ، أما المدعى بالحقوق المدنية ، فلأن خصومته تقتصر على الدعوى المدنية ، لا يقبل

(١) وتنص المادة ٣٤٦ على أنه « إذا كانت ظروف الأحوال تقتضى حبس الصغير الذى تزيد سنه على اثنتى عشرة سنة احتياطياً وجب وضعه فى مدرسة إصلاحية أو محل معين من الحكومة أو فى معهد خيرى معترف به » .

(٢) ومن آثار بطلان الحبس الاحتياطى لإغفال استجواب المتهم أو لبطلان استجوابه أنه لا يجوز للمحكمة الجزئية أن تأمر بتنفيذ الحكم الذى تصدره بالإدانة تنفيذاً موقتاً ، اعتماداً على ما نصت عليه المادة ٤٦٢-٢ ا.ج ، وإنما يجب أن تعتبر المتهم مفرجاً عنه وتقدر فى حكمها كفالة إذا دفعها بقى مفرجاً عنه حتى يصير الحكم نهائياً .

منه طلب حبس المتهم ولا تسمع منه أقوال فى المناقشات المتعلقة بالحبس والإفراج (مادة ١٥٢) .

٢٢٨ — الامر بالحبس الصادر من النيابة العامة لا يكون نافذ المفعول إلا لمدة الأربعة أيام[١] التالية للقبض على المتهم أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضاً عليه من قبل (المادة ٢٠١)[٢] . وإذا رأت النيابة العامة مد الحبس الاحتياطى وجب قبل انقضاء الأربعة أيام أن تعرض الأوراق على القاضى الجزئى ليصدر أمراً بما يراه بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم[٣] . وللقاضى مد الحبس الاحتياطى لمدة أو لمدد متعاقبة بحيث لا يزيد مجموع مدد الحبس على خمسة وأربعين يوماً (مادة ٢٠٢)[٤] . وإذا لم يتم التحقيق بعد ذلك وجب على النيابة عرض الأوراق على غرفة المشورة لتصدر أمراً بما تراه وفقاً لأحكام المادة ١٤٣ (المادة ٢٠٣) .

٢٢٩ — لا ينفذ أمر الحبس بعد مضى ستة أشهر من تاريخ صدوره ، ما لم يعتمده المحقق لمدة أخرى (مادة ١٣٩) . وينفذ أمر الحبس على المتهم فى السجون المركزية أو العمومية ، وإنما على وجه يختلف عن الحبس المحكوم به ، يراعى فيه معاملة المحبوس احتياطياً معاملة خاصة وحجزه بعيداً عن المحكوم عليهم[٥] . ولا يجوز لمأمور السجن أن يقبل أى شخص لحبسه إلا بناء على أمر من السلطة المختصة (المادة الخامسة من

(١) ومدة الأربعة أيام هى الحد الأقصى ، ولكن يجوز للنيابة أن تأمر بالحبس لأقل من هذه المدة ، وعندئذ يجوز لها مد المدة لأربعة أيام مع وجوب سماع أقوال المتهم عند المد .

(٢) حذفت عبارة « أو تسليمه للنيابة العامة إذا كان مقبوضاً عليه » من المادة ٩٤ من المشروع ، لما قد يترتب على حكمها من سريان الحبس مدة تزيد على أربعة أيام فى الحالات التى يقبض فيها على المتهم بمعرفة أعضاء الضبط القضائى .

(٣) فالالتجاء إلى القاضى الجزئى يكون على الأكثر قبل انقضاء اليوم الرابع لحبس المتهم (انظر شبين الكوم الابتدائية ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ المحاماة س ٣٢ ص ١١٥٩) . فإذا انقضت المدة دون أن يصدر أمر من القاضى بمدها وجب الإفراج عن المتهم ، وكذلك الشأن فى كل مد للحبس (انظر فى هذا المعنى : نقض فرنسى ٢٧ يوليه سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٥٩ ص ٦١٨) .

(٤) ولا تجاوز المدة خمسة عشر يوماً ، ولا تزيد مدد الحبس على خمسة وأربعين يوما تدخل فيها مدة الأربعة أيام المقررة للنيابة .

(٥) تراجع فى هذا نصوص المواد ١٤ — ١٦ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تنظيم السجون .

قانون تنظيم السجون و ٤١ — ٢ ا.ج) . ويجب عند إيداع المتهم السجن بناء على أمر الحبس أن تسلم صورة من هذا الأمر إلى مأمور السجن بعد توقيعه على الأصل بالاستلام (مادة ١٣٨ ا.ج) . ولا يجوز لمأمور السجن أن يسمح لأحد من رجال السلطة بالاتصال بالمحبوس داخل السجن إلا باذن كتابى من النيابة العامة[١] ، وعليه أن يدون فى دفتر السجن اسم الشخص الذى سمح له بذلك ووقت المقابلة وتاريخ ومضمون الإذن (مادة ١٤٠)[٢]. وللمحقق فى كل الأحوال أن يأمر بعدم اتصال المتهم المحبوس بغيره من المسجونين وبألا يزوره أحد ، وذلك بدون إخلال بحق المتهم فى الاتصال دائماً بالمدافع عنه بدون حضور أحد (مادة ١٤١) . والظاهر من النصين الأخيرين أن رجل السلطة يحتاج إلى إذن كتابى « Permis de communiquer » من المحقق قبل كل مقابلة للمحبوس ، أما المحامى فلا يحتاج إلى ذلك وإنما إلى شهادة « Attestation » من المحقق بأنه هو المدافع عن المتهم ، وما عليه إلا أن يقدمها فى كل مرة للمأمور أو من يقوم مقامه فيأذن له بالدخول ، وهذا هو ماكان معمولا به فى فرنسا تطبيقاً لنص المادة الثامنة من قانون ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ . وبالرغم من أن المادة ١٢ من هذا القانون لم ترتب صراحة البطلان على عدم تصريح القاضى للمحامى بزيارة موكله ، فقد كان السائد هناك أن هذا يعد مخالفة لقاعدة من القواعد الأساسية المتعلقة بحرية الدفاع ينبنى عليها بطلان الأعمال اللاحقة على رفض إعطاء الشهادة ، هذا فضلا عن مخاصمة القاضى إذ يرتكب بامتناعه خطأ فنياً جسيماً[٣] . وقد نصت المادة ١١٦ من قانون الإجراءات الفرنسى الجديد

(١) بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٣٥٢ لسنة ١٩٥٣ استبدلت عبارة « النيابة العامة » بعبارة « قاضى التحقيق » . والظاهر أنه لم يراع عند إدخال هذا التعديل أن هناك قضايا قد يتولى تحقيقها قاض ينتدب لذلك ، وعندئذ يجب أن يكون له دون النيابة حق الإذن بزيارة من أمر بحبسه .

(٢) والمخاطب بهذا النص هو مأمور السجن بقصد تحذيره من اتصال رجال السلطة بالمتهم المحبوس داخل السجن ، ولا يترتب على هذا الاتصال بطلان ما للإجراءات ، وكل ما يلحقه هو مظنه التأثير على المتهم ، وتقدير ذلك متروك لقاضى الموضوع (نقض ٧ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٦٢ ض ٣٢٤) .

(٣) جارو جـ ٣ فقرة ٧٨٥ ص ٥٢ ، وعكس ذلك نقض ٥ يناير سنة ١٩٢٦ (القضية رقم ١٦٣ س ٤٣ قضائية) .

على حق المتهم فى الاتصال بمحاميه بغير قيد . ونصت المادة ١٧٠ من هذا القانون على أن هذا الضمان من الضمانات الجوهرية المقررة لصالح المتهم فيترتب البطلان على عدم مراعاته ، ولا يقتصر البطلان على العمل المخالف بل يلحق الإجراءات التالية . وللمتهم أن يتنازل عن الدفع بالبطلان ، على أن يكون التنازل صريحا بحضور المحامى أو بعد دعوته للحضور .

٢٣٠ — خصم مدة الحبس الاحتياطى : تخصم مدة القبض والحبس الاحتياطى من مدة العقوبة المقيدة للحرية المحكوم بها (مادة ٤٨٢) ، ويكون استنزال مدة الحبس الاحتياطى عند تعدد العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها على المتهم من العقوبة الأخف أولا (مادة ٤٨٤) .

وإذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التى حبس احتياطياً من أجلها وجب خصم مدة الحبس من المدة المحكوم بها فى أية جريمة أخرى يكون قد ارتكبها أو حقق معه فيها فى أثناء الحبس الاحتياطى (مادة ٤٨٣) ، إذ يعتبر محبوساً على ذمة القضية المذكورة [1] .

وإذا حبس شخص احتياطياً ولم يحكم عليه إلا بغرامة وجب أن ينقص منها عند التنفيذ عشرة قروش عن كل يوم من أيام الحبس المذكور ، وإذا حكم عليه بالحبس والغرامة معاً ، وكانت المدة التى قضاها فى الحبس الاحتياطى تزيد على مدة الحبس المحكوم به ، وجب أن ينقص من الغرامة المبلغ المذكور عن كل يوم من أيام الزيادة المذكورة (مادة ٥٠٩) .

وإذا لم يحكم على المتهم بعقوبة ما أو حكم عليه بعقوبة تقل عن المدة التى حبسها احتياطياً فانه يفرج عنه فوراً ولا تقبل منه دعوى التعويض التى قد يرفعها على الأمر والدولة ، بمقولة إن حبسه كان بغير وجه حق ، إلا بطريق المخاصمة المنصوص عليه فى قانون المرافعات .

٢٣١ — الإفراج المؤقت : يجب أن ينقضى الحبس الاحتياطى أثناء التحقيق بزوال مقتضياته ، فيصدر المحقق أمراً بالإفراج المؤقت عن المتهم .

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٥١٢ من مشروع الحكومة .

وقد يكون الإفراج المؤقت حتمياً يتعين على المحقق أن يأمر به متى توافرت شروطه ، فالقانون يقدر عندئذ أن استمرار الحبس لا موجب له . وقد يكون الإفراج المؤقت اختياريا يترك فيه للقاضي تقدير ظروف التحقيق وما إذا كانت تسمح به أو تستوجب استمرار الحبس .

أما الإفراج الحتمي فقد نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١٤٢ بقولها « على أنه فى مواد الجنح يجب الإفراج حتما عن المتهم المقبوض عليه بعد مرور ثمانية أيام من تاريخ استجوابه إذا كان له محل إقامة معروف فى مصر ، وكان الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانوناً لا يتجاوز سنة واحدة ، ولم يكن عائداً وسبق الحكم عليه بالحبس أكثر من سنة » .

وفيما عدا هذا يكون للمحقق فى كل وقت ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم ، أن يأمر بالإفراج المؤقت عن المتهم ، على شرط أن يتعهد بالحضور كلما طلب ، وبألا يفر من تنفيذ الحكم الذى يمكن أن يصدر ضده .

وفى غير الأحوال التى يكون فيها الإفراج واجبا حتما ، لا يفرج عن المتهم بضمان أو بغير ضمان إلا بعد أن يعين له محلا فى الجهة الكائن بها مركز المحكمة إن لم يكن مقيما فيها (مادة ١٤٥) . ويجوز تعليق الإفراج المؤقت — فى غير الأحوال التى يكون فيها واجبا حتما — على تقديم كفالة . ويقدر فى الأمر بالإفراج مبلغ الكفالة ، ويخصص جزء معين منه ليكون جزاء كافياً لتخلف المتهم عن الحضور فى أى إجراء من إجراءات التحقيق والدعوى والتقدم لتنفيذ الحكم والقيام بكافة الواجبات الأخرى التى تفرض عليه . ويخصص الجزء الآخر لدفع ما يأتى بترتيبه : أولا — المصاريف التى صرفتها الحكومة ، ثانياً — العقوبات المالية التى قد يحكم بها على المتهم . وإذا قدرت الكفالة بغير تخصيص اعتبرت ضمانا لقيام المتهم بواجب الحضور والواجبات الأخرى التى تفرض عليه وعدم التهرب من التنفيذ (المادة ١٤٦ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) . ويدفع مبلغ الكفالة من المتهم أو من غيره ، ويكون ذلك بايداع المبلغ المقدر فى خزانة المحكمة نقدا أو سندات حكومية أو مضمونة من الحكومة . ويجوز أن يقبل من أى شخص ملئ التعهد بدفع

المبلغ المقدر للكفالة إذا أخل المتهم بشرط من شروط الإفراج ويؤخذ عليه التعهد بذلك فى محضر التحقيق أو بتقرير فى قلم الكتاب ، ويكون للمحضر أو التقرير قوة السند الواجب التنفيذ (مادة ١٤٧ [1]) . وإذا لم يقم المتهم بغير عذر مقبول بتنفيذ أحد الالتزامات المفروضة عليه يصبح الجزء الأول من الكفالة ملكا للحكومة بغير حاجة إلى حكم بذلك (مادة ١٤٨ / ١)[2]. وإذا كان قد دفعه عنه غيره فلمن دفعه أن يطالب المتهم به . أما الجزء الثانى من الكفالة فيرد للمتهم أو لمن دفعه عنه إذا صدر فى الدعوى قرار بأن لاوجه أو حكم بالبراءة (مادة ١٤٨ / ٢) . وللمحقق إذا رأى أن حالة المتهم لا تسمح بتقديم كفالة أن يلزمه بأن يقدم نفسه لمكتب البوليس فى الأوقات التى يحددها له فى أمر الإفراج مع مراعاة ظروفه الخاصة ، وله أن يطلب منه اختيار مكان للإقامة فيه غير المكان الذى وقعت فيه الجريمة ، كما له أن يحظر عليه ارتياد مكان معين (مادة ١٤٩) .

٢٣٢ — إعادة حبس المتهم : إن الأمر الصادر بالإفراج لا يمنع المحقق من إصدار أمر جديد بالقبض على المتهم أو بحبسه إذا قويت الأدلة ضده ، أو أخل بالشروط المفروضة عليه ، أو وجدت ظروف تستدعى اتخاذ هذا الإجراء (مادة ١٥٠)[3] .

٢٣٣ — بعد خروج القضية من يد المحقق : إذا أحيل المتهم إلى مستشار الإحالة أو إلى المحكمة يكون الإفراج عنه إن كان محبوساً أو حبسه

(١) وقد أجاز القانون بهذا الكفالة الشخصية .

(٢) وإذا لم تقع من المتهم مخالفة يرد إليه هذا المبلغ ، إلا أنه فى حالة الحكم بالإدانة يمكن القول بإضافته إلى الجزء الثانى من الضمان المخصص للوفاء بالمصاريف والغرامة . وهذا هو الحل العملى وكان سارياً تحت سلطان القانون القديم (من مذكرة لجنة التنسيق فى تعليقها على المادة ١٦٢ من مشروع الحكومة) .

(٣) وقد حكم فى فرنسا بأنه لا يوجد فى القانون ما يلزم قاضى التحقيق إذا ألغى أمر الإفراج أن يبين فى قراره الأسباب التى دعته إلى ذلك ، ولا حتى أن يبين بصفة عامة أنه فعل ذلك لظروف استجدت ولها خطورتها (نقض فرنسى ٩ مايو سنة ١٩١٣ دالوز ١٩١٥ — ١ — ٣٨) . ولكن المادة ٨٢ من القانون المصرى توجب على قاضى التحقيق أن يبين الأسباب التى يستند إليها فيما يفصل به فى الدفوع والطلبات المقدمة إليه .

إن كان مفرجا عنه من اختصاص الجهة المحال إليها . وفى حالة الإحالة إلى محكمة الجنايات يكون الأمر فى غير دور الانعقاد من اختصاص غرفة المشورة . وفى حالة الحكم بعدم الاختصاص تكون غرفة المشورة هى المختصة بالنظر فى طلب الإفراج أو الحبس إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة (مادة ١٥١ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

الفصل الثالث

التصرف فى الدعوى بعد التحقيق

٢٣٤ — صور التصرف : يكون للنيابة أن تتصرف فى التحقيق إما بالإحالة وإما باصدار قرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، على التفصيل الآتى .

٢٣٥ — الإحالة : نصت المادة ٢١٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على ما يأتى :

« إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق أن الواقعة جناية أو جنحة أو مخالفة وأن الأدلة على المتهم كافية ، رفعت الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظرها . ويكون ذلك فى مواد المخالفات والجنح بطريق تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة الجزئية ما لم تكن الجريمة من الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر — عدا الجنح المضرة بأفراد الناس — فتحيلها النيابة العامة إلى محكمة الجنايات مباشرة .

وترفع الدعوى فى مواد الجنايات من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه ، بطريق تكليف المتهم بالحضور أمام مستشار الإحالة .

ويراعى فى جميع الأحوال حكم الفقرة الأخيرة من المادة ٦٣ » .

ويستنتج من هذا النص : أولا — أن الدعوى ترفع للمحكمة بعد التحقيق بمقتضى التكليف بالحضور [1] ، ويلزم أن يكون صحيحاً بينما ترفع الدعوى بمقتضى أمر الإحالة إذا كان مصدره هو قاضى التحقيق ، فالتكليف

(١) وينبنى على هذا أن يكون للنيابة أن تأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى بعد الأمر بالإحالة وقبل تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة أو بعد الحكم ببطلان التكليف .

بالحضور عندئذ يعد عملا تنفيذياً لأمر الإحالة . وثانياً — أن رئيس النيابة أو من يقوم مقامه هو المختص بالتصرف فى الجناية ، بتكليف المتهم بالحضور أمام مستشار الإحالة(١) .

٢٣٦ — الأمر بعدم وجود وجه : إذا رأت النيابة العامة بعد التحقيق (٢) أنه لاوجه لاقامة الدعوى تصدر أمراً بذلك وتأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس ما لم يكن محبوساً لسبب آخر . ولا يكون صدور الأمر بأن وجه لإقامة الدعوى فى الجنايات الا من رئيس النيابة أو من يقوم مقامه . ويجب أن يشتمل الأمر على الأسباب التى بنى عليها . ويعلن الأمر للمدعى بالحقوق المدنية ، وإذا كان قد توفى يكون الإعلان لورثته جملة فى محل إقامته (المادة ٢٠٩ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

ويعتبر أمراً بعدم وجود وجه كل أمر تصدره النيابة بعد تحقيق وتضمنه عدم السير فى الدعوى ولو وصفته خطأ بأنه أمر حفظ (٣) ، أوكان عن شكوى أمرت النيابة بقيدها فى دفتر الشكاوى وحفظها (٤) ، وسواء أعلن الأمر إلى أصحاب الشأن أو لم يعلن (٥) . على أنه يشترط فى الأمر أن يكون صريحا ومدونا بالكتابة فلا يستفاد استنتاجاً من تصرف أو إجراء آخر إلا إذا كان هذا التصرف أو الإجراء يترتب عليه حتما وبطريق اللزوم العقلى

---

(١) واختصاص رئيس النيابة بالإحالة مستحدث بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ ، فقد رئى الأخذ بما جرى عليه العمل فعلا بالنسبة النيابة وحتى يستقيم ذلك مع ما نص عليه القانون من أن رئيس النيابة أو من يقوم مقامه هو الذى يصدر الأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى فى الجنايات (المذكرة الإيضاحية) .

(٢) وسيان كان التحقيق قد أجرته النيابة بمعرفتها أو تم بمعرفة الضبطية القضائية (نقض أول يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٢٤ ص ٣٢٠) .

(٣) نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٣ ص ٣٧٥ .

(٤) نقض ١٣ إبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٧٧ ص ٥٢٥ .

(٥) نقض ١٠ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٦ ص ٥٢٥ .

ذلك الأمر بأن لا وجه [١]. كما يجب أن يبنى الأمر على أسباب، وإلا كان أمراً بالحفظ [٢].

٢٣٧ - أسباب الأمر: قد يبنى الأمر على سبب قانونى أو على سبب موضوعى، وقد يبنى على انتفاء المصلحة فى السير فى الدعوى، أى لعدم الأهمية.

فمن الأسباب القانونية عدم توافر ركن من أركان الجريمة، ووجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من الإسناد أو العقاب، أو سبب من الأسباب المسقطة للدعوى العمومية كمضى المدة أو صدور عفو شامل أو وفاة. وقد ذكر القانون صورة واحدة من صور القرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الذى يبنى على عدم كفاية الأدلة على نسبة الواقعة إلى المتهم. ويضاف إلى هذه صور أخرى، فقد يبنى الأمر على عدم معرفة الفاعل أو عدم صحة الواقعة أو عدم صحة نسبتها إلى المتهم.

ومتى كانت الواقعة جريمة طبقاً للقانون وكان من الجائز رفع الدعوى العمومية عنها، وكانت الأدلة كافية، فليس لقاضى التحقيق أن يصدر أمراً بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لعدم الأهمية مثلا أو اكتفاء بالجزاء الإدارى. أما النيابة، بصفتها سلطة جمع استدلالات أو سلطة تحقيق، فإن الشارع لم يقيدها فى الحفظ أو إصدار أمر بعدم وجود وجه بضرورة أن تكون الواقعة غير منطوية على جناية أو جنحة أو مخالفة (تراجع المادتان ٦١ و٢٠٩) ولعل الشارع لحظ فى هذه التفرقة أن النيابة تجمع بين طرف من السلطة القضائية وآخر من السلطة الإدارية، وأنها بهذه الصفة قد تحتاج فى تصرفها

---

(١) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٤ ص ٦٠٠، فلا يستفاد الأمر من وجود مذكرة محررة برأى وكيل النيابة المحقق يقترح فيها على رئيس النيابة إصدار الأمر بألا وجه اكتفاء بالجزاء الإدارى (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٣ ص ٧).

(٢) نقض أول فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦١ ص ٤٨٥. فالأمر بعدم وجود وجه تصدره سلطة التحقيق بعد فحص التهمة وتحقيق موضوعها تحقيقاً شاملا يسمح لها بالموازنة بين أدلة الإدانة وأدلة البراءة وترجح أن القضية بالحالة التى هى عليها ليست صالحة لأن تقام عنها الدعوى الجنائية، فإذا كانت النيابة قد اقتصرت على سؤال الشاكى وتوجيهه لاتباع مقتضى القانون فيما يتعلق بشكواه ثم أمرت بحفظ الأوراق فإن هذا لا يعد أمراً بألا وجه (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٧ ص ٥٧٥).

إلى قسط من المرونة لا يرى قاضي التحقيق نفسه بحاجة إلى مثله لأن مهمته قضائية بحتة (١).

٢٣٨ — محمية الأمر : الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى وفقا للمادة ٢٠٩ لا يمنع من العودة إلى التحقيق إذا ظهرت أدلة جديدة طبقاً للمادة ١٩٧ (المادة ٢١٣) . ويجوز للنائب العام أن يلغى الأمر المذكور فى مدة الثلاثة الأشهر التالية لصدوره ، إلا أنه لا يجوز له ذلك إذا صدر قرار من مستشار الإحالة أو غرفة المشورة برفض الطعن المرفوع عن هذا الأمر (المادة ٢١١) . كما لا يجوز له إلغاء الأمر إذا كان صادرا منه شخصياً أو ممن كان يقوم بوظيفته .

وإلى أن يتحقق أحد الشرطين يكسب الأمر بأن لا وجه المتهم حقاً فى ألا تعود النيابة إلى الدعوى ، فاذا رفعت عليه الدعوى خطأ تعين عدم قبولها (٢) . والدفع بعدم القبول هو من قبيل الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها نهائيا (٣) ، أو هو من قبيل الدفع بقوة الشىء المحكوم فيه (٤) ، يتعلق بالنظام العام ، فيجوز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض ، وعلى المحكمة أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز نظر الدعوى (٥) .

(١) يراجع حكماً النقض فى ١٨ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٣٧ ص ٤٢٩ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٢ ص ١٢٦ ،

(٢) نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٤٦ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٧ و ٣١٥ ص ١١١ و ٣٠٥ . ويحوز الأمر حجيته ولو لم يعلن به الخصوم (نقض ٨ يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٤٠ ص ٦٢٩) .

(٣) نقض ٢٣ ابريل سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٢٥١ ص ٣٠٢ .

(٤) نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٤ ص ٤٦٨ .

(٥) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه ما دام أمر الحفظ قد صدر من النيابة بناء على تحقيقات أمرت بها فانه لا يجوز مع بقائه قائماً ، لعدم إلغائه من النائب العام وعدم ظهور أدلة جديدة ، إقامة الدعوى العمومية بالواقعة التى صدر فيها الأمر ذاتها ، فاذا كان قد صدر أمر حفظ من إحدى النيابات عن واقعة ثم رفعت نيابة أخرى الدعوى على ذات المتهم بذات الواقعة فالحكم الذى يصدر فى الدعوى يكون باطلا ، حتى ولو كانت النيابة والمحكمة لم يصل إلى علمهما أمر الحفظ ، وحتى ولو كان المتهم لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع ، فان لأمر الحفظ ما للأحكام من قوة الشىء المقضى به (نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٦٤ ص ١٠٩) والأمر بالحفظ بعد تحقيق هو الذى يسميه قانون الإجراءات الجنائية الأمر بعدم وجود وجه .

وإنما لكى يكون لهذا الدفع محل يجب أن تكون الواقعة المطلوب محاكمة المتهم من أجلها هى بعينها الواقعة الصادر فيها الأمر بعدم وجود وجه . أما إذا كان لكل واقعة ذاتية خاصة وظروف خاصة تتحقق بها المغايرة التى يمتنع فيها القول بوحدة السبب فى كل منهما فلا يكون لهذا الدفع محل [(١)] . كما يشترط لصحة الدفع أيضاً أن يكون قد وجهت إلى المتهم تهمة معينة ثم صدر القرار بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى عنها ، أما الأمر الذى يبنى على عدم الاهتداء إلى الفاعل فلا يصح الاستناد عليه فى طلب عدم قبول الدعوى ، لأن ذلك يتنافى مع المبادىء التى تقوم عليها حجية الشىء المحكوم فيه [(٢)] . وكذلك الشأن لو تعدد المسئولون عن الجريمة فاعلين أو شركاء ، فالأمر الصادر لمصلحة أحدهم أو بعضهم لايستفيد منه غير من ورد ذكره فيه ، فمن شروط الحجية أن يكون هناك اتحاد فى الأشخاص الذين صدر لصالحهم الأمر ثم يراد بعد ذلك العودة إلى التحقيق معهم .

والأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى يختلف فى مدى حجيته عن الحكم النهائى ، فهو — على خلاف الحكم النهائى — لايمنع من الرجوع إلى الدعوى الجنائية إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط هذه الدعوى ، فالأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى لايمنع من العودة إلى التحقيق إلا

(١) ولذلك حكم بأن صدور أمر بأن لا وجه بالنسبة لتهمة إدارة بيت للدعارة بدون إخطار لا يمنع من رفع الدعوى على نفس المتهم بتهمة التعويل فى معيشته على ما تكسبه زوجته من الدعارة (نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ والسابق الإشارة إليه) .

(٢) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت النيابة — بعد التحقيق — قد قيدت الدعوى ضد مجهول وحفظتها مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل ، فأمر رئيس النيابة باعادة تحقيقها ورفع الدعوى على الطاعن ، وقد بوشر التحقيق ورفعت الدعوى بعدئذ عليه ، وفى ذلك ما يدل على أنه لم يكن فى مبدأ الأمر متهماً ، فلا حق له فى التمسك بأمر حفظ لم يصدر فى شأنه (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الأولى رقم ١٧٠ ص ٥١٨) . وحكم بأنه إذا كانت النيابة لم تصدر أمراً كتابياً صريحاً بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية بالنسبة إلى متهم ، بل كان كل ما صدر عنها هو اتهام غيره بارتكابه الجريمة ، فان ذلك لا يفيد على وجه القطع واللزوم الأمر بأن لا وجه بالمعنى المقصود فى القانون — لما كان ذلك ، وكانت الدعوى قد سبق تحقيقها بمعرفة النيابة العامة وشمل ذلك التحقيق الوقائع المسندة إلى الطاعن ، فليس هناك ما يمنع من تقديمه للمحاكمة بعد ذلك دون حاجة إلى تحقيق آخر (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٤ ص ٦٠٠) .

بالحالة التى كانت عليها الأدلة قبل صدوره [١] ، فاذا ظهرت بعد ذلك دلائل جديدة جازت العودة إلى التحقيق. ولم يفرق القانون فى ذلك بين أمر وآخر ، فسيان بنى الأمر على سبب قانونى أو على سبب يتعلق بالوقائع . فقد يبنى الأمر على أن الواقعة لاعقاب عليها لفقدان ركن من أركان الجريمة أو لوجود سبب من أسباب الإباحة ،أو مانع من موانع الإسناد أو العقاب ،أو لسقوط الدعوى بمضى المدة ، ثم تظهر دلائل جديدة تثبت الركن الفاقد أو تنفى عارض المسئولية أو تقطع المدة أو تجعل الواقعة جناية ، مما ينبنى عليه إطالة مدة التقادم ، وهكذا .

ويعد من الدلائل الجديدة شهادة الشهود والمحاضر والأوراق الأخرى التى لم تعرض على المحقق . وهذه الدلائل لم ترد على سبيل الحصر ، وإنما على سبيل التمثيل ، فمن الدلائل الجديدة أقوال المتهم التى تصدر عنه بعد الأمر ، وظهور جريمة من نوع الجريمة التى صدر بشأنها الأمر يكون المتهم قد ارتكبها فى ظروف مماثلة [٢] .

ويشترط فى هذه الدلائل أن تكون قد عرضت على المحقق ، وقد حكم بأن ذكر أسماء شهود أثناء التحقيق لا يمنع من أن شهادتهم بقيت مجهولة مادامت لم تسمع فتعتبر دليلا جديداً [٣] . وحكم بان إثبات التزوير بتعيين خبير بعد الحفظ يجيز رفع الدعوى ثانية ، إذ أن تقرير الخبير هو من المحاضر التى لم تكن موجودة فى التحقيق الأول وهو يقوى التهمة ضد المتهم ، ولا يحتج بأنه كان يجب تحقيق التزوير بخبير أثناء التحقيق الأول ، لأن التأخر فى تعيين خبير أثناء التحقيق لايمنع من اعتبار تقريره من الأدلة الجديدة [٤] . أما لو كان الدليل قد عرض على المحقق فأجرى تحقيقه ، ثم لم يتنبه إلى وجوده وقت التصرف ، فلا يجوز له بعد ذلك أن يعود إلى التحقيق .

---

(١) وتكون له هذه الحجية ولو بنى على خطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله « فستان هيلى القضاء الجنائى ج ٢ فقرة ١٠٢٣ ، جارو ج ٣ فقرة ١٠٨٠ و ١٠٨٨ » .

(٢) لبوا تفان مادة ٢٤٧ فقرة ٤ ، جارو ج ٣ فقرة ١٠٨٢ وما بعدها .

(٣) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٠٢ المجموعة الرسمية س ٤ ص ١٨٢ .

(٤) نقض ٥ يونيه سنة ١٩٠٥ المجموعة الرسمية س ١٠ رقم ١٢٠ .

ويجب أن تظهر الدلائل الجديدة قبل سقوط الدعوى العمومية بمضى المدة ، فاذا كانت تجعل الواقعة جناية ، كظهور عنصر الإكراه فى السرقة ، كانت المدة المسقطة للدعوى هى مدة الجناية .

وأخيرا يجب أن يكون من شأن هذه الدلائل تقوية الدلائل التى وجدت غير كافية أو زيادة الإيضاح المؤدى إلى ظهور الحقيقة . وتقدير ذلك من شأن المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع ثم محكمة النقض . ويكون لمحكمة الموضوع الحرية المطلقة فى تقدير الادلة جميعاً ، فتأخذ بما تراه منها للحكم فى الدعوى سواء فى ذلك الأدلة التى رآها المحقق غير كافية وبنى عليها الأمر بعدم وجود وجه والدلائل الجديدة التى ظهرت بعد الأمر وبنى عليها رفع الدعوى ، ولها أن تأخذ بالأولى دون الثانية ، فان المتهم لايكتسب بالأمر بأن لاوجه حقاً يمحو الأدلة التى كانت ضده قبل الأمر المذكور ويمنع الاحتجاج بها عليه ، وإنما الحق الذى يكسبه هو ألا يحاكم على الجريمة المنسوبة إليه إلا إذا تقوت تلك الأدلة القديمة بأدلة جديدة ، فاذا تحقق الشرط اختلطت الأدلة الجديدة بالقديمة وكونت مجموعاً واحداً ، للمحكمة أن تأخذ منه ماتبنى عليه اقتناعها [1] . وعلى محكمة الموضوع أن تبين فى حكمها تلك الدلائل التى تبرر فى نظرها الرجوع إلى التحقيق ، حتى يتسنى لمحكمة النقض التأكد من أن الشرط المعلق عليه الرجوع إلى الدعوى بعد التقرير فيها بأن لاوجه قد تحقق .

الفصل الرابع

غرفة المشورة

٢٣٩ — نظام غرفة المشورة : هى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، وسميت كذلك لأنها تنظر فى أمر يتعلق بالدعوى فى غرفة المداولة لا فى الجلسة العلنية . وتشكل فى كل محكمة ابتدائية من ثلاثة من قضاتها ، وفى حالة ما إذا كان الذى تولى التحقيق مستشاراً [2] تكون له جميع

(١) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية ص ١٠ رقم ١٩ .

(٢) سواء عملا بالمادة ٦٥ أو بالمواد ١١ — ١٣ من قانون الإجراءات الجنائية .

الاختصاصات المخولة فى القانون لغرفة المشورة ولمستشار الإحالة (المادة ١٧٠ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) [١] . وقد خولها القانون اختصاصات ثلاثة : ١ — فهى تصدر بعض أوامر التحقيق الإبتدائى التى لا يجد الشارع فى النيابة أو قاضى التحقيق الضمان الكافى لإصدارها : ٢ — هى السلطة التى تستأنف أمامها بعض قرارات قاضى التحقيق والنيابة العامة : ٣ — وهى أخيرا الجهة التى يرفع إليها كل اشكال من المحكوم عليه فى تنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات . وفيما يلى بيان ذلك .

٢٤٠ — أوامر التحقيق التى تصدرها غرفة المشورة : لكل شخص يدعى حقاً فى الأشياء المضبوطة أن يطلب إلى المحقق تسليمها إليه ، وله فى حالة الرفض أن يتظلم أمام غرفة المشورة وأن يطلب سماع أقواله أمامها (المادة ١٠٠) وللغرفة سلطة التصرف فى الأشياء المضبوطة ولو كان ذلك قبل الحكم ، طبقاً للمواد ١٠٣ و ١٠٥ و ١٠٧ ، وقد سبق بيان ذلك [٢] .

ولغرفة المشورة سلطة الحبس والإفراج المؤقت طبقاً للمواد ١٤٣ — ١٥٢ ، فاذا لم ينته التحقيق ورأى المحقق مد الحبس الاحتياطى زيادة على خمسة وأربعين يوماً وجب قبل انقضاء هذه المدة إحالة الأوراق إلى غرفة المشورة لتصدر أمرها بعد سماع أقوال النيابة العامة والمتهم بمد الحبس مدداً متعاقبة لا تزيد كل منها على خمسة وأربعين يوماً إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك أو الإفراج عن المتهم . وإذا كان الأمر بالحبس الاحتياطى صادراً من غرفة المشورة بناء على استئناف النيابة العامة الأمر بالإفراج السابق صدوره من قاضى التحقيق فلا يجوز صدور أمر جديد بالإفراج إلا منها (المادة ١٤٤—٢). وإذا أحيل المتهم إلى محكمة الجنايات يكون الأمر بالحبس أو بالإفراج فى غير دور الانعقاد من اختصاص غرفة المشورة ، وكذلك الشأن فى حالة الحكم بعدم الاختصاص إلى أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة (المادة ١٥١ — ٢ و ٣) .

---

(١) وذلك حتى لا يسلط قضاء أدنى على قضاء أعلى أو أن يحال التحقيق من المستشار المنتدب لاجرائه إلى مستشار آخر للتصرف فيه (المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور) .

(٢) يراجع بند ٢١٣ من هذا الكتاب .

٢٤١ – أوامر التحقيق الجائز استئنافها : للنيابة العامة أن تستأنف ، ولو لمصلحة المتهم ، جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق (المادة ١٦١). وللمدعي بالحقوق المدنية استئناف الأوامر الصادرة من قاضى التحقيق بأن لاوجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان الأمر صادرا فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها (المادة ١٦٢)[1] . وإذا رفض الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق المدنية عن الأمر الصادر بأن لاوجه لإقامة الدعوى جاز للجهة المرفوع إليها الاستئناف أن تحكم عليه للمتهم بالتعويضات الناشئة عن رفع الاستئناف إذا كان لذلك محل (المادة ١٦٩) . ولجميع الخصوم أن يستأنفوا الأوامر المتعلقة بمسائل الاختصاص ولا يوقف الاستئناف سير التحقيق ، ولا يترتب على القضاء بعدم الاختصاص بطلان إجراءات التحقيق (المادة ١٦٣) وللنيابة العامة وحدها استئناف الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة طبقاً للمادتين ١٥٥ و ١٥٦ . ولها وحدها كذلك[2] أن تستأنف الأمر الصادر فى جناية[3] بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً . (المادة ١٦٤) . ولا يجوز فى مواد الجنايات تنفيذ الأمر الصادر بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً قبل انقضاء ميعاد الاستئناف المنصوص عليه فى المادة ١٦٦ ولا قبل الفصل فيه إذا رفع فى هذا الميعاد . ولغرفة المشورة أن تأمر بمد حبس المتهم طبقاً لما هو مقرر فى المادة ١٤٣ . وإذا لم يفصل فى الاستئناف خلال ثلاثة أيام من تاريخ التقرير به وجب تنفيذ الأمر الصادر بالإفراج فوراً (المادة ١٦٨) .

أما بالنسبة لأوامر النيابة ، فقد كان قانون تحقيق الجنايات لا يجيز الطعن فى الأوامر التي تصدرها النيابة . فلما صدر قانون الإجراءات الجنائية اتبع الشارع فيه هذا الأصل ، ولم يجز الطعن فى هذه الأوامر إلا فى الحالتين

(١) عدلت المادة ١٦٢ بمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ بما يقضى بعدم تخويل المجنى عليه حق استئناف الأمر بأن لاوجه ، على أساس أنه ليست له صفة الخصومة لا فى الدعوى العمومية ولا فى الدعوى المدنية .

(٢) إذ لا مصلحة للخصوم الآخرين فى الطعن على أى القرارين المذكورين .

(٣) فلا يجوز استئناف الأمر الصادر من قاضى التحقيق بالإفراج المؤقت عن المتهم بجنحة .

المنصوص عليهما فى المادتين ١٩٩ مكرراً و٢١٠ [1] . فالمادة ١٩٩ مكررا تجيز للمدعى بالحق المدنى ، إذا رفض طلبه بالادعاء مدنياً ، أن يطعن فى أمر النيابة بذلك أمام غرفة المشورة ، خلال ثلاثة أيام من إعلانه بالأمر . والمادة ٢١٠ تجيز للمدعى بالحقوق المدنية الطعن فى الأمر الصادر من النيابة العامة بأن لاوجه لإقامة الدعوى إلا إذا كان صادراً فى تهمة موجهة ضد موظف أو مستخدم عام أو أحد رجال الضبط لجريمة وقعت منه أثناء تأدية وظيفته أو بسببها [2] .

٢٤٢ — إجراءات الاستئناف : يرفع الاستئناف إلى غرفة المشورة ، إلا إذا كان الأمر المستأنف صادراً بأن لاوجه لإقامة الدعوى فى جناية فيرفع الاستئناف إلى مستشار الإحالة (المادتان ١٦٧ و٢١٠) . ويحصل الاستئناف بتقرير فى قلم الكتاب (المادة ١٦٥) ، وذلك خلال أربع وعشرين ساعة إذا كان الأمر المستأنف بالإفراج المؤقت عن المتهم المحبوس احتياطياً فى جناية ، وخلال عشرة أيام فى الأحوال الأخرى . ويبتدىء ميعاد الاستئناف من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقى الخصوم (المادة ١٦٦) . ويفصل فى الاستئناف على وجه الاستعجال (المادة ١٦٧ —٢) . ولا يشترط لصحة الأمر الصادر من غرفة المشورة بالغاء أمر المحقق بأن لاوجه لإقامة الدعوى أن يصدر الأمر المذكور باجماع الآراء ، ذلك أن مجال تطبيق المادة ٤١٧ مقصور على الأحكام التى تصدرها

---

(١) وبناء عليه حكم بعدم جواز استئناف أوامر النيابة المتعلقة بمسائل الاختصاص ، ذلك أن استئناف هذه الأوامر مقصور بنص المادة ١٦٣ على أوامر قاضى التحقيق دون النيابة (نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٩ ص ٥٤٨) .

(٢) انظر فى عدم جواز الطعن فى الأمر إذا كان صادراً فى تهمة موجهة ضد موظف : نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٧٩ ص ٧١٠ . وقضت محكمة النقض بأنه لا يلتئم مع منع الاستئناف أن يظل حق الطعن بالنقض باقياً للمدعى بالحق المدنى ، بل إن هذا الطعن يجرى عليه حكم المنع من الطعن بالاستئناف ما دام الطعن بالطريق العادى وغير العادى يلتقيان عند الرد إلى العلة التى توخاها الشارع من تعديل المادة ٢١٠ تحصيناً للموظفين من التعرض للشطط فى الخصومة (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٢١ ص ٥٤٥ ، ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٢٩ ص ١٤٢) .

المحاكم الاستئنافية بالغاء أحكام البراءة أو بتشديد العقوبة ، وهو استثناء لايجوز التوسع فيه أو القياس عليه [(١)].

٢٤٣ — سلطة غرفة المشورة فى الفصل فى اشكالات التنفيذ : كل إشكال من المحكوم عليه فى التنفيذ يرفع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم . ومع ذلك إذا كان النزاع خاصاً بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات يرفع إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة (المادة ٥٢٤) . ويقدم النزاع إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة ، ويعلن ذوو الشأن بالجلسة التى تحدد لنظره ، وتفصل المحكمة فيه فى غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة وذوى الشأن . وللمحكمة أن تجرى التحقيقات التى ترى لزومها ، ولها فى كل الأحوال أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل فى النزاع . وللنيابة العامة عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن توقف موقتاً تنفيذ الحكم (المادة ٥٢٥) . وإذا حصل نزاع فى شخصية المحكوم عليه يفصل فى ذلك النزاع بالكيفية والأوضاع المقررة فى المادتين السابقتين (المادة ٥٢٦) .

٢٤٤ — الطعن بالنقض فى أوامر غرفة المشورة : للنائب العام [(٢)] وللمدعي بالحقوق المدنية الطعن بطريق النقض فى الأمر الصادر من مستشار الإحالة أو من محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، حسب الأحوال ، برفض الطعن المرفوع من المدعي بالحقوق المدنية فى الأمر الصادر من النيابة العامة [(٣)] بأن لاوجه لإقامة الدعوى ، ويتبع فى ذلك أحكام المادتين ١٩٥

---

(١) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٤ ص ٥٢٦

(٢) واضح أن حق الطعن مقرر للنائب العام أو المحامى العام فى دائرة المحكمة الاستئنافية ، فلا يقبل الطعن من غيرهما من أعضاء النيابة إلا إذا كان قائماً بعمل النائب العام أو المحامى العام أو بتوكيل خاص ، ولذلك قضى بأنه إذا كان رئيس النيابة قد قرر بالطعن بقلم الكتاب دون أن يثبت فى تقريره أنه كان موكلا فى ذلك من النائب العام أو المحامى العام ، فى دائرة اختصاصه ، فان الطعن لا يكون مقبولا لرفعه من غير ذى صفة (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١١ ص ٣٣٩ ؛ ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٢٦ ص ٧٠٠) .

(٣) بديهى أنه يجوز الطعن بالنقض فى أمر غرفة المشورة برفض الطعن فى الأمر الصادر من قاضى التحقيق بأن لا وجه ، وإذا كان الشارع قد أغفل ذلك فان الإغفال لم يكن عن قصد ، ولعل السبب فى هذا السهو أن قاضى التحقيق لاينتدب عادة للتحقيق إلا فى الجنايات ، واستئناف أمره =

و ١٩٦ (المادة ٢١٢) . ويجوز الطعن المذكور إذا كان الأمر المطعون فيه مبنياً على مخالفة لقانون العقوبات أو لقاعدة جوهرية فى الإجراءات الجنائية . ويحصل الطعن وينظر فيه بالأوضاع المقررة للطعن بطريق النقض . ويبتدىء الميعاد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقى الخصوم (المادة ١٩٥) . وتحكم محكمة النقض فى الطعن ، فاذا قبلته تعيد القضية إلى غرفة المشورة أو إلى مستشار الإحالة — حسب الأحوال — معينة الجريمة المكونة لها الأفعال المرتكبة (المادة ١٩٦) .

وجدير بالملاحظة أن الأصل أن الطعن لايجوز إلا فى الأحكام ، فاذا نص القانون على جواز الطعن فى بعض أوامر سلطة التحقيق فانما يكون ذلك على سبيل الاستثناء ومن ثم يجب التقيد به وعدم التوسع فيه . وبناء عليه قضى بأن الأوامر التى تقررها غرفة الاتهام (غرفة المشورة) والمتعلقة بمسائل الإختصاص ليست من بين ما خول الشارع المتهم حق الطعن فيه بطريق النقض[1] . وفى حكم آخر تقول محكمة النقض إن الحالات التى يجوز فيها الطعن فى أوامر غرفة الاتهام (غرفة المشورة) قد وردت على سبيل الحصر وليس من بينها الأوامر التى تصدرها فى إشكالات التنفيذ التى ترفع إليها[2] . فالطعن بالنقض غير جائز إلا فى أوامر الغرفة برفض الطعن المرفوع إليها فى الأمر بأن لاوجه لإقامة الدعوى سواء كان أمرها بناء على استئناف المدعى بالحق المدنى لقرار النيابة أو قاضى التحقيق ، أو بناء على استئناف النيابة لقرار قاضى التحقيق .

= بأن لا وجه عندئذ يرفع إلى مستشار الإحالة ، ويجوز الطعن فى قرار المستشار برفض الطعن أمام محكمة النقض . ولكن قاضى التحقيق قد يندب لتحقيق جنحة ، وعندئذ يطعن فى قراره بألا وجه أمام غرفة المشورة ويكون قرار الغرفة جائزا الطعن فيه أمام محكمة النقض . واتساقاً لأحكام التشريع كان يجب أن ينص فى المادة ١٩٣ على الأمر الصادر من غرفة المشورة كما فعل الشارع فى المادة ٢١٢ فى باب التحقيق بمعرفة النيابة .

(١) نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٩ ص ٥٤٨ .

(٢) نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٣٠ ص ٦٦٨ .

الفصل الخامس

مستشار الإحالة

٢٤٥ — نظام مستشار الاحالة : يتولى قضاء الإحالة ، فى دائرة كل محكمة ابتدائية ، مستشار أو أكثر تعينه الجمعية العمومية لمحكمة الاستئناف التى تقع فى دائرتها المحكمة الابتدائية فى مبدأ كل سنة قضائية ، مع مراعاة حكم البند الأول من المادة ٣٦٧ (١) . وترفع إلى مستشار الاحالة دعاوى الجنايات طبقاً للمواد ١٥٨ و ١٦٧ و ٢١٠ و ٢١٤ ، ويباشر عدا ذلك الاختصاصات الأخرى المخولة له فى القانون . وإذا كان الذى تولى التحقيق مستشاراً ، عملا بالمادة ٦٥ ، فتكون له جميع الاختصاصات المخولة فى القانون لمحكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ولمستشار الإحالة (المادة ١٧٠) (٢) .

والاختصاص الأساسى لمستشار الاحالة هو أنه يباشر الاحالة فى أخطر الجرائم وهى الجنايات . ومرحلة الإحالة فى الجنايات من الضمانات الأساسية التى شرعها القانون لمصلحة المتهم ولا يصح حرمانه من عرض قضيته عليها ، وهو ضمان متعلق بالنظام العام ، يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض أى ولو كان المتهم الذى أحالته النيابة مباشرة إلى محكمة الجنايات لم يتمسك أمام هذه المحكمة ببطلان أمر الإحالة ، ذلك أن المحكمة لا تتصل بالدعوى عن غير الطريق الذى رسمه القانون (٣) .

٢٤٦ — اجراءات مستشار الاحالة : على مستشار الإحالة عند وصول ملف القضية إليه أن يحدد الدور الذى ستنظر فيه وأن يعد جدول قضايا كل دور من أدوار الانعقاد ، ويأمر بإعلان المتهم وباقى الخصوم باليوم الذى يحدد لنظر القضية . ويجوز له أن يعقد جلساته فى غير الأيام المعينة لانعقادها

---

(١) فاذا حصل مانع للمستشار من تولى قضاء الإحالة يستبدل به آخر من المستشارين يندبه رئيس محكمة الاستئناف .

(٢) انظر بند ٢٣٩ من هذا الكتاب .

(٣) نقض ٣٠ أكتوبرسنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٧٣ ص ٨٧٣ ،

أو فى غير مقر المحكمة كلما اقتضت الحال ذلك (المادة ١٧١) . وتعلن النيابة العامة المتهم وباقى الخصوم بالجلسة المحددة لنظر القضية قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل (المادة ١٧٢) . . ويعقد مستشار الاحالة جلساته فى غير علانية [١] . ويصدر أوامره بعد الاطلاع على الأوراق وسماع أقوال النيابة العامة والمتهم وباقى الخصوم [٢] . ويجوز له أن يدعو المحقق ليقدم كل مايلزم من إيضاحات . ويجب أن تشمل أوامره ، سواء أكانت بالإحالة إلى المحكمة أم بأن لاوجه لإقامة الدعوى ، على الأسباب التى بنيت عليها (المادة ١٧٣). ويكون لمستشار الإحالة ما للمحكمة من الإختصاصات فيما يتعلق بنظام الجلسة (المادة ١٧٤) .

وتمكيناً لمستشار الإحالة من استيفاء تحقيق القضية على الوجه الأكمل أجيز له فى جميع الأحوال [٣] أن يجرى بنفسه تحقيقاً تكميلياً [٤] ، أو يندب القاضى الذى تولى تحقيق الدعوى أو النيابة العامة لإجرائه ، ويكون له فى حالة قيامه بالتحقيق كل السلطات المخولة لقاضى التحقيق . ومتى انتهى

(١) اثيرت فى مجلس النواب مناقشة حول تفسير عبارة « فى غير علانية » التى وردت بشأن غرفة الاتهام والتى استبدل بها مستشار الإحالة . والذى يستفاد من تلك المناقشة أن العبارة المذكورة لا تعنى السرية ، وكل ما تفيده أن رقابة الجمهور لا تمتد إلى إجراءات مستشار الإحالة ، كما هو الشأن بالنسبة لقاضى التحقيق (تراجع مضبطة مجلس النواب ، الجلسة السادسة والعشرون فى ٢٤ مايو سنة ١٩٥٠) .

(٢) تحدث القانون عن مستشار الإحالة فى الفصلين الثالث عشر والرابع عشر من الباب الثالث الخاص بالتحقيق ، فهو سلطة من سلطات التحقيق ، وقد عبر الشارع عما يصدره من قرارات بأنها أوامر . ومن ثم فان المادة ٣٠٣ من قانون الإجراءات الجنائية الواردة فى باب الأحكام لا تسرى عليه ، وإنما يسرى عليه حكم المادة ١٧٣ ، وإذن فلا يقبل النعى على قراره إذا صدر فى جلسة غير علنية (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٩١ ص ٥١١) .

(٣) أى فى جميع الأحوال التى تعرض فيها القضية على مستشار الإحالة ، سواء لإحالتها على محكمة الجنايات أو للنظر فى استئناف أوامر قاضى التحقيق أو النيابة العامة بأن لا وجه لإقامة الدعوى فى جناية .

(٤) وليس عليه أن يجرى من التحقيق إلا ما يرى هو إجراءه (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٠٦ ص ٥٦٣ ؛ ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٧٩ ص ٦٣٥) . فسلطته فى ذلك لا تختلف عن السلطة التى كانت مقررة لغرفة الاتهام التى حل محلها .

التحقيق يصرح للخصوم بالاطلاع عليه ويحدد جلسة يخطر بها المتهم وباقى الخصوم قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل لسماع أقوالهم ، ويرسل الأوراق إلى النيابة العامة طبقاً لما هو مقرر فى المادة ١٥٣ (المادة ١٧٥) .

٢٤٧ — الأوامر التى يصدرها مستشار الإحالة : لمستشار الاحالة عند إحالة الدعوى إليه من المحقق فى جناية ، أو بناء على الاستئناف الذى يرفع له عن قرار قاضى التحقيق أو النيابة العامة بأن لاوجه لإقامة الدعوى فى جناية ، — له أن يأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، أو باحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة .

٢٤٨ — الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى : إذا رأى مستشار الإحالة أن الواقعة لا يعاقب عليها القانون (١) ، أو أن الأدلة على المتهم غير كافية ، يصدر أمراً بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، ويفرج عن المتهم المحبوس احتياطياً مالم يكن محبوساً لسبب آخر (المادة ١٧٦). والأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى يمنع مستشار الاحالة من العودة إلى التحقيق إلا إذا ظهرت دلائل جديدة قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى الجنائية (٢) . ولا تجوز العودة إلى التحقيق عندئذ إلا بناء على طلب النيابة العامة (٣)، وعلى الوجه السابق بيانه (٤) .

وقد جرى قضاء النقض على أن سلطة الإحالة إنما تبنى أمرها باحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات على موازنتها للأدلة وأنها ترى من هذه الموازنة رجحان إدانة المتهم (٥) . وبناء عليه يكون لهذه السلطة أن تأخذ برأى فنى أبدى فى

(١) ويدخل فى ذلك كل الصور التى يمتنع فيها رفع الدعوى لسبب قانونى ، فاذا قرر مستشار الإحالة بأن لا وجه لإقامة الدعوى على المتهم بالنسبة لواقعة القتل لقيام حالة الدفاع الشرعى فانه لا يكون متجاوزاً سلطته التى خولها له القانون فى تقدير الأدلة والنظر فيها إذا كانت الواقعة يعاقب عليها القانون أو لا يعاقب (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٦٣ ص ٤٢٦) .

(٢) نقض فرنسى ٢٧ نوفبر سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٩ ص ٣١ .

(٣) فلا يقبل من المدعى بالحقوق المدنية طلب العودة إلى التحقيق ، ولو كان الطعن أمام مستشار الإحالة قد حصل من المدعى المدنى (انظر نقض فرنسى ١٦ نوفبر سنة ١٩٢٩ سيرى ١٩٣٠ — ١ — ١٤٥ ، الدوائر مجتمعة ٢٩ يناير سنة ١٩٣١ دالوز ١٩٣١ — ١ — ٨٩ ، نقض فرنسى ١٧ يوليه سنة ١٩٥٧ دالوز الأسبوعى ١٩٥٨ ص ٦١) .

(٤) تراجع المادة ١٩٧ وبند ٢٣٨ من هذا الكتاب .

(٥) نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٩٠ ص ٥٠٩ .

الدعوى دون رأى آخر ، إذ الأمر مرجعه إطمئنانها إلى الدليل المطروح أمامها ، وإذا ما انتهت فى حدود سلطتها التقديرية هذه إلى أن الدلائل فى الدعوى لاتكفى لإدانة المتهمين فيها وأصدرت بناء على ذلك أمرها بتأييد الأمر الصادر من سلطة التحقيق بأن لاوجه لإقامة الدعوى فلا تجوز مجادلتها فى ذلك [١] . فلسلطة الإحالة أن تعول على قول الشاهد وإن يكن حدثا دون قول آخر صدر عنه ، إذ الأمر مرجعه إلى اطمئنانها إلى الدليل المطروح أمامها [٢] .

٢٤٩ — الأمر بالإحالة الى المحكمة : إذا رأى مستشار الإحالة أن الواقعة جنحة أو مخالفة ، يأمر باحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة ، مالم تكن من الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر — عدا الجنح المضرة بأفراد الناس [٣] — فيحيلها إلى محكمة الجنايات . وإذا كان الأمر صادراً باحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية يجب على النيابة العامة أن تقوم فوراً بارسال جميع الأوراق إليها وإعلان الخصوم بالحضور أمامها فى أقرب جلسة وفى المواعيد المقررة فى المادة ٢٣٣ (المادة ١٧٧) .

وإذا رأى مستشار الإحالة أن الواقعة جناية وأن الأدلة على المتهم كافية يأمر باحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات . وإذا وجد شك فيما إذا كانت الواقعة جناية أو جنحة أو مخالفة فيجوز له أن يأمر باحالتها إلى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه . وفى جميع الأحوال إذا تبين له أن الجناية تدخل فى اختصاص المستشار الفرد يأمر باحالتها إليه (المادة ١٧٨) .

---

(١) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٦ ص ٥٦٤ .

(٢) نقض ١٥ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٧ ص ٩٦٧. ١٧ ابريل سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٨٥ ص ٤٦١ . وقد دارت مناقشة فى الجلسة الخامسة (٧ مايو سنة ١٩٦٢) للجنة التى عهد إليها بوضع مشروع القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ حول عبارة « الأدلة الكافية » التى تبرر الإحالة إلى المحكمة . ورأت اللجنة بعد المناقشة أن هذه العبارة تستعمل فى مرحلة التحقيق بمعنى يغاير استعمالها فى مرحلة الحكم ، فالمقصود بها فى مرحلة التحقيق أنها الأدلة التى تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة ورفع الدعوى عليه مع رجحان الحكم بادانته .

(٣) دارت مناقشة فى اللجنة المذكورة فى جلستها السابعة (١٠ مايو سنة ١٩٦٢) حول المقصود بجرائم النشر المضرة بالمصلحة العامة — ولعل المقصود بها الجرائم التى تقع على الموظفين العموميين وموظفى المؤسسات والأشخاص المعنوية العامة بالنسبة للوقائع المتعلقة بوظائفهم أو بمناسبتها .

ولمستشار الإحالة فى جميع الأحوال أن يغير فى أمر الإحالة الوصف القانونى للفعل المسند إلى المتهم وأن يضيف الظروف المشددة التى تتبين له ، وأن يدخل فى الدعوى وقائع أخرى أو متهمين آخرين بشرط أن يكون التحقيق قد تناول هذه الوقائع وأن لايكون قد صدر بشأن هذه الوقائع أو أولئك المتهمين أمر أو حكم حاز قوة الشيء المقضى (المادة ١٧٩) .

وإذا كانت الواقعة قد سبق الحكم فيها نهائياً من المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص لأنها جناية ، سواء كانت الدعوى أحيلت إليها من النيابة العامة أو من قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة ، يجب على مستشار الإحالة ، إذا رأى أن الأدلة على المتهم كافية ، أن يحيل الدعوى إلى محكمة الجنايات[1]. ومع ذلك إذا رأى أن الواقعة جنحة أو مخالفة جاز له إحالتها إلى محكمة الجنايات بالوصفين لتحكم بما تراه ، ويراعى فى ذلك حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٧٨ (المادة ١٨٠) .

ويعين الأمر الصادر بالإحالة الجريمة المسندة للمتهم بجميع أركانها المكونة لها ، وكافة الظروف المشددة أو المخففة للعقوبة ومادة القانون المراد تطبيقها (المادة ١٨١) . .

ويفصل مستشار الإحالة فى الأمر الصادر بالإحالة إلى المحكمة المختصة فى استمرار حبس المتهم احتياطياً أو فى الإفراج عنه أو فى القبض عليه وحبسه إحتياطياً إذا لم يكن قد قبض عليه أو كان قد أفرج عنه . ويتبع عند الإفراج الأحكام الخاصة بالكفالة إذا رأى تعليق الإفراج على تقديمها (المادة ١٨٤) .

---

(١) فلا يجوز له إحالة الدعوى إلى محكمة الجنح ، إذ يتعين على هذه المحكمة عندئذ أن تقضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (انظر أحكام النقض فى : ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠٤ ص ٦٢٠ ، ١٢ ابريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٥٨ ص ٨٤١ ، ١٧ أكتوبر سنة ١٩٥٥ رقم ٣٥٨ ص ١٢٢٥ ، ٢٠ مارس سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١١٨ ص ٤٠٥) . ولكن يجوز لمستشار الإحالة ، بعد الحكم نهائياً بعدم الاختصاص ، أن يأمر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، فشرط الإحالة إلى محكمة الجنايات أن يجد المستشار وجهاً للسير فى الدعوى .

وإذا طرأ بعد صدور الأمر بالإحالة ما يستوجب إجراء تحقيقات تكميلية فعلى النيابة العامة أن تقوم باجرائها وتقدم المحضر إلى المحكمة . المادة ١٩٢) [١] .

٢٥٠ — احالة الجرائم المرتبطة : قد يشمل التحقيق أكثر من جريمة واحدة ، فاذا كانت من اختصاص محاكم من درجة واحدة وكانت مرتبطة تحال جميعها بأمر إحالة واحد إلى المحكمة المختصة باحداها . فاذا كانت الجرائم من اختصاص محاكم من درجات مختلفة تحال إلى المحكمة الأعلى درجة (مادة ١٨٢) . ويكون رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة وجوبياً فى أحوال الارتباط الذى لايقبل التجزئة ، فوحدة الإحالة أو الدعوى نتيجة لازمة لوحدة العقوبة التى يقضى بها تطبيقاً للمادة ٣٢ من قانون العقوبات [٢] . أما إذا كان الارتباط بسيطاً ، كما لو كان مرجعه مكان الجرائم المتعددة أو وقت وقوعها أو كانت الجرائم من نوع واحد ، فلا يلزم رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة . وقد يتوافر الارتباط البسيط بين عدة جرائم ، ومع ذلك لاتجوز إحالتها إلى محكمة واحدة طبقاً للمادة ١٨٢ ، وذلك فيما لو كان بعض هذه الجرائم من اختصاص المحاكم العادية والبعض الآخر من اختصاص محاكم خاصة فيتعين إحالة كل واقعة على المحكمة المختصة بنظرها . ولكن فى أحوال الارتباط التى يجب فيها رفع الدعوى عن جميع الجرائم أمام محكمة واحدة ، إذا كان بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ما لم ينص القانون على غير ذلك (المادة ١٨٣) .

٢٥١ — الاحكام الخاصة بالأمر بالاحالة الى محكمة الجنايات : خص القانون هذا الأمر بأحكام معينة تتعلق باعلان الشهود وسماعهم ، وبتعيين

---

(١) والمقصود هو التحقيقات التى تقتضى الظروف اجراءها بعد صدور قرار الإحالة وقبل أن تبدأ محكمة الموضوع فى نظر الدعوى . ويلاحظ أن النيابة وحدها هى التى تملك إجراء التحقيق التكميلى ولو كان الذى تولى تحقيق القضية وأتمه هو قاضى التحقيق ، لأن سلطة هذا القاضى تنتهى بصدور أمر الإحالة .

(٢) فوجوب الضم مشروط بأن يكون الارتباط غير قابل للتجزئة وأن يشمل التحقيق وقائع القضيتين معاً (انظر نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠٥ ص ٦٢٢) .

محام يتولى الدفاع عن المتهم أمام محكمة الجنايات ، وبتحديد دور الانعقاد واليوم الذى تنظر فيه القضية ، وبالإحالة إلى محكمة الجنايات غيابياً . وقد ورد كل ذلك فى المواد من ١٨٥ إلى ١٩١ .

٢٥٢ — إعلان الشهود : عندما يصدر مستشار الإحالة أمراً بالإحالة إلى محكمة الجنايات يكلف كلاً من النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية والمتهم أن يقدم له فى الحال قائمة بالشهود الذين يطلب سماع شهادتهم أمام المحكمة مع بيان أسمائهم ومحال إقامتهم والوقائع التى يطلب من كل منهم أداء الشهادة عنها . ويضع مستشار الإحالة قائمة نهائية بالشهود المذكورين ما لم ير أن شهادتهم لا تأثير لها على الدعوى ، أو أن القصد من طلب حضورهم المطل أو النكاية . ويكلف النيابة العامة إعلان هذه القائمة للمتهم وللمدعى بالحقوق المدنية وإعلان الشهود المدرجين بها بالحضور أمام المحكمة . ولمستشار الإحالة أن يزيد فى هذه القائمة فيما بعد ، بناء على طلب المتهم أو المدعى بالحقوق المدنية ، شهوداً آخرين ، ويجب إخطار النيابة العامة بهذا الطلب قبل الفصل فيه بأربع وعشرين ساعة لتبدى ملاحظاتها عليه (مادة ١٨٥) . ويعلن كل من الخصوم شهوده الذين لم يدرجوا فى القائمة السابقة بالحضور على يد محضر على نفقته مع إيداع مصاريف انتقالهم قلم الكتاب (مادة ١٨٦) . ويجب على النيابة العامة وباقى الخصوم أن يعلن كل منهم الآخر ، قبل انعقاد الجلسة بثلاثة أيام على الأقل ، بأسماء الشهود المعلنين من قبله ولم تدرج أسماؤهم فى القائمة المذكورة ، مع بيان موضوع شهادة كل منهم (مادة ١٨٧)[1] .ولكل

(١) وقد رسم القانون بهذه النصوص الطريق الذى يجب على الخصوم اتخاذه لإعلان من يرون لزوماً لسماعه من الشهود أمام المحكمة ، فاذا لم يسلك أحدهم هذا الطريق فلا يقبل منه أن ينعى على محكمة الجنايات أنها لم تسمع شاهداً يقول إن أقواله فى التحقيقات تعزز دفاعه (نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٢٩ ص ٦٠٦) . إلا أن هذا مشروط بأن يكون استناد المحكمة فى الرفض هو الأساس المبين فى المادة ١٨٥ ، أى إذا رأت أن الغرض من طلب سماع الشاهد إنما هو المطل أو النكاية (انظر نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٦ ص ١٠٤) . فاذا كانت المحكمة إذ رفضت سماع شهود النفى الذين لم يعلنهم المتهم وفقاً للمادتين ١٨٦ و ١٨٧ قد خاضت فى الموضوع المراد الاستشهاد بهم عليه وعللت رفض الطلب بما قالته من كذب هؤلاء الشهود على افتراض أنهم سوف يرددون ما قالوه فى التحقيق — فان هذا الرفض يكون لغير العلة التى خولها القانون هذا الحق من أجلها وتكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع مما يعيب حكمها (نقض ١٣ إبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٧٦ ص ٥٢٢) .

من النيابة العامة والمتهم والمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعارض فى سماع شهادة الشهود الذين لم يسبق إعلانه بأسمائهم (مادة ٣٧٩) .

٢٥٣ – ندب محام للمتهم : يندب مستشار الإحالة من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر منه باحالته إلى محكمة الجنايات ، إذا لم يكن قد وكل من يقوم بالدفاع عنه (المادة ١٨٨–١) . والمحامى المعين أو المنتخب يجب أن يكون من بين المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف أو المحاكم الابتدائية (مادة ٣٧٧) ، فلا تقبل المرافعة أمام محكمة الجنايات من محام تحت التمرين ولو باسم محام آخر له هذا الحق [1] . وإذا كان فى القضية أكثر من متهم ولم تتعارض صوالحهم جاز أن يدافع عنهم محام واحد[2]. أما إذا تعارضت صوالحهم بحيث كان الدفاع عن أحدهم يستوجب الطعن فى الآخر فيجب أن يكون لكل منهم محام خاص ، لأن فى تولى محام واحد الدفاع إخلال بحقهم فى ذلك يعيب الحكم [3] .

(١) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٤ ص ٥٩ ، ٢٠ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٧٧ ص ١٩٧ ، وكذلك الشأن من باب أولى إذا كان المحامى قد استبعد اسمه من جدول المحامين من تاريخ سابق (نقض ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٦٨ ص ٨٣٥) . وانظر نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٢٥ ص ١٢٦ .

(٢) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٣١ ص ٤٩٠ .

(٣) نقض ٥ نوفبر سنة ١٩٣٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٨٩ ص ٣٨٠ ، ٢٧ مارس سنة ١٩٣٩ ج ٤ رقم ٣٦٥ ص ٥٠٠ . وقد حكم بأنه إذا كانت المحكمة قد اعتمدت فى إدانة متهمين على قول لأحدهما لم يسلم به الآخر ، وكان هذان المتهمان يتولى الدفاع عنهما محام واحد، فان حكمها يكون معيباً ، إذ أن تولى محام واحد الدفاع عن هذين المتهمين فيه إخلال بحق الدفاع لتعارض مصلحتيهما (نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١١٣ ص ١٠٩) . وانظر فى تعارض مصلحة المتهمين نتيجة لشهادة شاهد يستفيد أحد المتهمين منها ويضار بها الآخر : نقض ٨ نوفبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٣٧ ص ٣٣٣ ، ١٠ مايو سنة ١٩٤٨ رقم ٥٩٥ ص ٥٥٩ . وإذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم وعلى والده بأن الوالد شرع فى قتل المجنى عليه عمداً واشترك هو معه بطريق المساعدة بأن أعطاه السكين التى ارتكب بها الحادث ، ثم حضر للدفاع عنهما محام واحد ، وبالجلسة اعترف المتهم أمام المحكمة بأنه هو المرتكب للحادث وأن والده لم يكن موجوداً ، مما مقتضاه أن الحكم ببراءة أحدهما يؤدى إلى إدانة الآخر ، فان مصلحتيهما تكون متعارضة ، ويكون من اللازم أن يتولى الدفاع عن كل منهما محام غير المدافع عن الآخر لكى تكون له الحرية فى الدفاع ، أما وجود محام واحد عنهما فاخلال بحق الدفاع يستوجب نقض الحكم (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠ ص ٤٧) . وانظر أيضاً نقض ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٣٦ ص ١٠٤ .

وإذا كان لدى المحامى المنتدب من قبل مستشار الإحالة أعذار أو موانع يريد التمسك بها فيجب عليه إبداؤها دون تأخير ، فاذا طرأت عليه بعد إرسال ملف القضية إلى رئيس قلم كتاب محكمة الاستئناف وقبل فتح دور الانعقاد وجب تقديمها إلى رئيس محكمة الاستئناف ، أما إذا طرأت عليه بعد فتح دور الانعقاد فتقدم إلى رئيس محكمة الجنايات ، أو إلى المستشار الفرد ، حسب الأحوال ، وإذا قبلت الأعذار يندب محام آخر (مادة ١٨٨—٢و٣) . وفيما عدا حالة العذر أو المانع الذى تثبت صحته يجب على المحامى ، سواء أكان منتدبا من قبل قاضى التحقيق أو النيابة العامة [1] أو مستشار الإحالة أو رئيس محكمة الجنايات أو المستشار الفرد أم كان موكلا من قبل المتهم ، أن يدافع عن المتهم فى الجلسة أو يعين من يقوم مقامه ، وإلا حكم عليه من محكمة الجنايات بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيهاً ، مع عدم الإخلال بالمحاكمة التأديبية إذا اقتضتها الحال . وللمحكمة إعفاؤه من الغرامة إذا أثبت لها أنه كان من المستحيل عليه أن يحضر بنفسه أو ينيب عنه غيره (مادة ٣٧٥).

ومن المسلم به أن حضور مدافع عن كل متهم بجناية تنظرها محكمة الجنايات من القواعد الأساسية المتعلقة بالنظام العام ، فيترتب على إغفالها مساس بحقوق الدفاع يعيب إجراءات المحاكمة والحكم الذى يبنى عليها [2] . وقد جعل القضاء للمدافع عن المتهم فى هذه الحالة مكانة القاضى ، فواجبه لا يقتصر على إبداء أوجه المدافعة ، بل عليه أن يحضر كافة إجراءات المحاكمة ، فاذا لم يحضر المحامى سماع الشهود بالجلسة ، بأن كان عمله مقصوراً على إبداء أوجه المدافعة بعد أن كان الشهود قد سمعوا فى حضرة محام آخر ولم يعد سماعهم فى حضوره ، فان الحكم يكون مقاماً على إجراءات تنطوى على إخلال ظاهر بحقوق الدفاع . ذلك لأن الغرض من إيجاب حضور مدافع عن كل متهم بجناية لا يمكن أن يتحقق على الوجه الأكمل إلا إذا كان هذا

---

(١) ولا يندب قاضى التحقيق أو النيابة العامة محامياً للدفاع عن المتهم فى جناية إلا إذا كان حدثاً (أنظر المادة ٣٥٠) ، فعندئذ يقدم الحدث إلى محكمة الأحداث بمعرفة رئيس النيابة العامة أو قاضى التحقيق (المادة ٣٤٤) .

(٢) انظر نقض ٤ إبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٠ ص ٧٣٨ .

المدافع متتبعاً إجراءات المحاكمة بالجلسة من أولها إلى آخرها ، مما يجب معه أن يكون قد سمع الشهود قبل المرافعة [١] .

والمحامي غير مقيد في الدفاع عن المتهم بطلبات محدودة ، بل له أن يدافع بقدر ما تسمح به ظروف الدعوى ، فاذا لم تسمح بطلب البراءة ، سيما إذا كان المتهم معترفاً ، فله أن يطلب استعمال الرأفة معه [٢] .

وللمحامي المنتدب من قبل قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو مستشار الإحالة أو رئيس محكمة الجنايات أو المستشار الفرد أن يطلب تقدير أتعاب له على الخزانة العامة إذا كان المتهم فقيراً ، وتقدر المحكمة هذه الأتعاب في حكمها في الدعوى ، ولا يجوز الطعن في هذا التقدير بأي وجه . ويجوز للخزانة العامة ، متى زالت حالة فقر المتهم ، أن تستصدر عليه من الآمر بالتقدير أمراً بأداء الأتعاب المذكورة (المادة ٣٧٦) .

ولم يستلزم القانون حضور مدافع عن المتهم إلا في هذه الحالة ، فليس من المحتم أن يكون للمتهم من يدافع عنه أمام المحكمة الجزئية أو الاستئنافية ، ولا يعد إخلالا بحق الدفاع أن ترفض المحكمة طلب التأجيل لتعيين محام ، إلا إذا

---

(١) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٦٨ ص ١٦٠ ، ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٥٤ ص ٦٨٤ ، ٨ مارس سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٤٤ ص ٢١٨ ، ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٧٤ ص ٨٧٧ . ولكن المحامي في الجناية — موكلا كان أو منتدباً — أن يتغيب وينيب عنه غيره من زملائه ، كما له أن يقوم بالدفاع بالطريقة التي يراها على مقتضى ما يستخلصه من التحقيقات وما توجبه تقاليد المهنة النبيلة ، متى كان الأمر كذلك ، وكان المتهم لم يتمسك بضرورة حضور المحامي الموكل عنه عند سماع الشهود في الجلسة الأولى ، فلا يقبل منه النعي على المحكمة بأن محاميه لم يحضر إلا في الجلسة التالية ولم يتناول ما استجد بالجلسة الأولى بحضور المحامي الذي أنابه (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٩١٥ ص ٨٩٣) .

(٢) نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٤١ ص ٤٤٦ . وقد حكم بأن استعداد المدافع عن المتهم وعدم استعداده موكول إلى تقديره على حسب ما يمليه عليه ضميره وتقاليد المهنة التي ينتمي إليها . فاذا لم يحضر الجلسة المحامي المنتدب للدفاع عن المتهم ، فندبت المحكمة محامياً آخر حضر جميع إجراءات المحاكمة ، ولم يبدر منه اعتراض على سماع الشهود في يوم ندبه ، الأمر الذي يفيد بذاته أنه حين سمع الشهود وترافع في الدعوى كان واقفاً على جميع ظروفها ، فليس في ذلك إخلال بحق الدفاع من جانب المحكمة (نقض أول ابريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٢٧ ص ١١٧ ، انظر أيضاً ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ رقم ٢٦٥ ص ٢٧٠ ، ٩ فبراير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٣١ ص ٤٩٠) .

حال مانع قهرى دون استعداد المتهم للدفاع عن نفسه (١) . وإيثار الجنايات بهذه القاعدة له ما يبرره فى الاضطراب الذى يساور المتهم نتيجة لخطورة الاتهام ، والذى يجعله غير أهل للدفاع عن نفسه مما يقتضى وجود مدافع يحمل عنه عبء هذا الدفاع ، أما الاستعانة بالمدافع فى المعارف القانونية فلم يكن ملحوظاً من الشارع وإلا استوجب حضور مدافع أمام جميع المحاكم ، ولذلك فالشرط لازم ولو كان المتهم محامياً .

٢٥٤ — تحديد دور الانعقاد : يرسل ملف القضية إلى قلم كتاب محكمة الاستئناف فوراً ، وإذا طلب محامى المتهم أجلا للاطلاع عليه يحدد له مستشار الإحالة ميعاداً لا يتجاوز عشرة أيام ، يبقى أثناءها ملف القضية فى قلم الكتاب حتى يتسنى للمحامى الاطلاع عليه من غير أن ينقل من هذا القلم (مادة ١٨٩) . وعلى رئيس محكمة الاستئناف ، عند وصول ملف القضية إليه ، أن يحدد الدور الذى يجب أن تنظر فيه القضية ، وعليه أن يعد جدول قضايا كل دور من أدوار الانعقاد ، ويرسل صور ملفات القضايا إلى المستشارين المعينين للدور الذى أحيلت إليه ، ويأمر باعلان المتهم والشهود بالدور وباليوم الذى يحدد لنظر القضية . وإذا دعت أسباب جدية لتأجيل نظر القضية فيجب أن يكون التأجيل ليوم معين سواء فى ذات الدور أو فى دور مقبل (المادة ٣٧٨) .

٢٥٥ — الاحالة إلى محكمة الجنايات غيابياً : إذا صدر أمر باحالة متهم بجناية إلى محكمة الجنايات فى غيبته ثم حضر أو قبض عليه تنظر الدعوى

---

(١) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٨ ، ١١ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٥٣ و ٢٢٦ ، ١٩ يونيه سنة ١٩٣٠ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ ج ٢ رقم ٦٣ و ٨٦ ، أول مارس سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٥٤ ص ٥٢ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٣١ ص ٢٥ ، ٢ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٥٤ ص ٨١٨ ، ٢٤ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٤٣ ص ٤٢٥ . كذلك لا تلزم المحكمة بتأجيل نظر الدعوى لتخلف المحامى عن الحضور إلا إذا كان تخلفه لعذر قهرى (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١١٦ ص ٦٠٨) .

بحضوره أمام المحكمة (مادة ١٩١) [١] . فالقانون لا يستوجب إذن حضور المتهم أمام مستشار الاحالة كشرط لنظر الدعوى بحضوره أمام محكمة الجنايات [٢] .

٢٥٦ — **الطعن بالنقض فى أوامر مستشار الاحالة** : لم يقرر القانون للمتهم حق الطعن فى أوامر مستشار الاحالة ، فأمامه محكمة الموضوع يستطيع أن يدفع أمامها بما يشاء ، ولكن يجوز الطعن لكل من النائب العام والمدعى بالحقوق المدنية .

فللنائب العام أن يطعن أمام محكمة النقض فى الأمر الصادر من مستشار الإحالة بأن لا وجه لاقامة الدعوى ، وكذلك فى الأمر الصادر منه باحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية باعتبار الواقعة جنحة أو مخالفة (المادتان ١٩٣ و ١٩٤) . وهذا الحق مخول للمحامى العام ، فى دائرة اختصاصه المحلى ، ولا يجوز لغير النائب العام أو المحامى العام الطعن بالنقض إلا إذا كان عضو النيابة مفوضاً فى ذلك بتوكيل خاص [٣] .

أما المدعى بالحقوق المدنية فليس له حق الطعن بالنقض الا فى الأمر الصادر من مستشار الإحالة بأن لاوجه لإقامة الدعوى (المادة ١٩٣) [٤]

---

(١) وقد كانت المادة المقابلة من مشروع لجنة الشيوخ تفرق بين ما إذا كان المتهم قد سبق أن استجوب فى التحقيق وبين ما إذا لم يسبق استجوابه ، ففى الحالة الأولى تنظر المحكمة الدعوى وفى الثانية يبطل أمر الإحالة ويعرض المتهم من جديد على غرفة الاتهام . والنص بعد التعديل أفضل من ناحية تبسيط الإجراءات ، ولعل الشارع قد لاحظ فيه أن المتهم هو الذى فوت على نفسه الحضور فى آخر مرحلة من مراحل التحقيق فيتحمل حرمانه بعد ذلك منها .

(٢) نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١٧ ص ٣٥٥ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٤٥٨ ص ١٥٥٣ .

(٣) فلا يكون الطعن بالنقض مقبولا شكلا ، لرفعه من غير ذى صفة ، إذا قرر به رئيس نيابة دون أن يثبت فى تقريره أنه كان موكلا فى ذلك من النائب العام أو المحامى العام فى دائرة اختصاصه (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١١ ص ٣٣٩ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٢٦ ص ٧٠٠) .

(٤) و يجوز الطعن من النائب العام أو المدعى بالحقوق المدنية ، سواء صدر القرار بأن لا وجه لإقامة الدعوى من مستشار الإحالة ابتداء أو كان قد صدر من قاضى التحقيق أو النيابة العامة فى جناية ثم استؤنف أمام مستشار الإحالة فرفض الطعن وأيد الأمر المطعون فيه ، إذ يعتبر الأمر صادراً منه فى هذه الحالة أيضاً (انظر المادة ٢١٢ ، وقد نصت على حالة ما إذا كان الأمر صادراً من النيابة . وانظر بند ٢٤٤ من هذا الكتاب ، وقد قلنا إنه لا مبرر للتفرقة فى الطعن بين ما إذا صدر الأمر من النيابة العامة أو قاضى التحقيق .)

الباب الثالث

الاختصاص – التنظيم القضائي – تشكيل المحاكم

٢٥٧ – *وحدة القضاء المدني والقضاء الجنائي*: يقوم التنظيم القضائي في مصر على أساس وحدة القضاء ، فالمحاكم العادية نوعان : محاكم مدنية تقضي في الدعاوى المدنية ومحاكم جنائية تفصل في الدعاوى الجنائية . ولكن هذه المحاكم مع اختلافها في الاختصاص وفي الإجراءات تتحد في أشخاص القضاة ، فلا يوجد قضاة معينون للمسائل المدنية خاصة وقضاة معينون للمسائل الجنائية خاصة ، ولا ينبني على توزيع العمل بينهم تحديد لولاية القاضي بما خصص له [1] .

٢٥٨ – *المحاكم العادية والمحاكم الخاصة*: المحاكم الجنائية نوعان ، محاكم عادية ومحاكم خاصة . فالمحاكم العادية هي المحاكم الجزئية ، وتنظر في الجنح والمخالفات وتستأنف أحكامها أمام المحاكم الاستئنافية ، ومحاكم جنايات وتفصل في الجنايات التي تحال اليها من مستشار الإحالة ، كما تقضي استثناء في بعض الجنح . وبجانب المحاكم العادية توجد محاكم خاصة تنظر في جرائم معينة ، كمحاكم أمن الدولة ، أو تقضي في الجرائم التي يتهم فيها أشخاص معينون ، كالمجالس العسكرية .

وغني عن البيان أن المحاكم العادية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في نظر كافة الدعاوى الجنائية ، ولا يكفي لسلب ولايتها أن ينص قانون على اختصاص جهة خاصة ببعض هذه الدعاوى ، وإنما يجب أن يكون القانون صريحا في تخصيص هذه الجهة الأخرى بالفصل . وبناء عليه جرى قضاء النقض على أن القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بالأحكام العرفية لم يسلب المحاكم العادية حقها في الفصل في القضايا التي خول المحاكم العسكرية نظرها ، فاذا ما رأت النيابة تقديم متهم إلى المحاكم العادية ليحاكم أمامها عن

(١) فتنص المادة ١٣ من قانون السلطة القضائية (رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩) على ما يأتي : « تختص المحاكم بالفصل في كافة المنازعات وجميع الجرائم إلا ما استثنى بنص خاص » .

ويجوز الطعن المذكور إذا كان الأمر المطعون فيه مبنيا على مخالفة للقانون أو على خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله ، أو إذا وقع بطلان فى الأمر ، أو وقع فى الإجراءات بطلان أثر فيه [١] . ويحصل الطعن فيه بالأوضاع المقررة للطعن بطريق النقض . ويبتدىء الميعاد من تاريخ صدور الأمر بالنسبة إلى النيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة إلى باقى الخصوم (المادة ١٩٥) . وتحكم المحكمة فى الطعن ، فاذا قبلته تعيد القضية إلى مستشار الاحالة معينة الجريمة المكونة لها الأفعال المرتكبة (المادة ١٩٦) .

والمفهوم أن الحالات التى يجوز فيها الطعن بالنقض قد وردت على سبيل الحصر ، فلا يجوز الطعن فى غير الأوامر المذكورة أو من غير الخصوم المذكورين [٢] .

---

(١) جرى قضاء النقض السابق على القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ على أن الطعن فى أوامر غرفة الاتهام بطريق النقض لا يكون إلا لخطأ فى تطبيق قانون العقوبات دون البطلان الذى يقع فى الأمر أو فى الإجراءات ، وذلك استناداً إلى المادة ١٩٥ قبل تعديلها (نقض ٢٤ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٧٩ ص ٦٣٥) . وبناء عليه قضت المحكمة برفض كل طعن يبنى على قصور الحكم أو فساد الاستدلال أو الخطأ فى تمحيص الأدلة وتقديرها (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ و ٣ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٩١ و ٢١٧ ص ٥١١ و ٥٩٠ ، ٥ مارس سنة ١٩٥٦ و ١٣ مارس سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٨٦ و ١٠١ ص ٢٨٣ و ٣٣٧ ، ١٧ ابريل سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٨٥ ص ٤٦١) . ولم يكن للتفرقة بين نوعى الخطأ القانونى مبرر ، ولذلك جاءت المادة ١٩٥ شاملة للخطأ فى أحكام قانون العقوبات والخطأ فى الأحكام الجوهرية فى الاجراءات .

(٢) فلا يجوز الطعن فى الأوامر التى يصدرها مستشار الإحالة فيما يتعلق بمسائل الاختصاص (قارن نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٩ ص ٥٤٨) ، كما لا يجوز الطعن فى الأمر الصادر منه بالإحالة على محكمة الجنايات أو المستشار الفرد (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٨ ص ١٠٥٥) .

جريمة مما خولت المحاكم العسكرية نظره فانها لا تكون متجاوزة اختصاصها إذا ما هي فصلت في هذه الدعوى [١] . بل إنه لايجوز لها أن تتخلى من تلقاء نفسها عن اختصاصها [٢] . واختصاص المحاكم العادية بالفصل فى الجرائم المنصوص عليها فى قانون العقوبات والتى ينص عليها كذلك قانون الأحكام العسكرية هو اختصاص شامل يسرى على جميع الأفراد ، سواء كان مرتكب الجريمة له الصفة العسكرية أو مجردا من هذه الصفة [٣] . ونتيجة لذلك أيضاً تقضى المادة ١٨٣ من قانون الإجراءات الجنائية بأنه « فى أحوال الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ، إذا كان بعض الجرائم من اختصاص المحاكم العادية وبعضها من اختصاص محاكم خاصة ، يكون رفع الدعوى بجميع الجرائم أمام المحاكم العادية ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك » .

٢٥٩ — قضاء التحقيق وقضاء الحكم : يتميز التنظيم القضائى فى المسائل الجنائية بقضاء التحقيق ، إذ لا نظير له فى المسائل المدنية . ولقضاء التحقيق أهمية بالنسبة لقضاء الحكم ، فمهمته بحث الادعاء لمعرفة ما إذا كان هناك وجه لإقامة الدعوى وأمام أية محكمة ، ويتمثل هذا القضاء فى أعضاء النيابة وقضاة التحقيق وغرف المشورة ومستشارى الإحالة . أما قضاء الحكم فهو القضاء المنوط به إصدار الحكم وفقا لقواعد الاختصاص والتنظيم القضائى . وقد جرى الشارع هنا أيضا على عدم الفصل بين نوعى القضاء ، فلا يوجد ما يمنع قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة من الجلوس للحكم فى القضايا التى لم يباشر فيها تحقيقاً ، أو لم يأمر باحالتها إلى المحكمة .

وعلى رأس نوعى القضاء تقوم محكمة النقض ، فهى لا تعد درجة من درجات التقاضى ، بل جهة عليا تعمل على توحيد المبادىء القانونية — هذا وإن كانت تنعقد فى أحوال استثنائية للنظر فى الموضوع .

(١) نقض ١٧ نوفبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٠٦ ص ٥٨٣ ، ٢٢ نوفبر سنة ١٩٤٣ جـ ٦ رقم ١٢١ ص ١٧١ ، ٦ يونيه سنة ١٩٤٩ جـ ٧ رقم ٩٢٩ ص ٩٠٨

(٢) نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٨٠ ص ١١٠ ، ٦ يونيه سنة ١٩٤٩ سابق الإشارة إليه ، ١٣ يونيه سنة ١٩٤٩ جـ ٧ رقم ٩٤٥ ص ٩٢٦ ، وانظر فى تطبيق ذلك فى ظل القانون رقم ٥٣٣ لسنة ١٩٥٤ المتعلق بالأحكام العرفية : نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٥ ص ٥٠٢ .

(٣) انظر نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٨ ص ٥٦٧

الفصل الأول

الاختصاص

٢٦٠ ـ فكرة الاختصاص : الاختصاص هو معيار السلطة ، أو هو السلطة التى تخولها القانون محكمة من المحاكم للفصل فى قضايا معينة . وسنتكلم أولا على الأحكام العامة للاختصاص ، ثم على ما يستثنى من هذه الأحكام .

المبحث الأول

الأحكام العامة فى الاختصاص

٢٦١ ـ نواحى الاختصاص : لا تكون المحكمة الجنائية مختصة بنظر الدعوى المرفوعة إليها إلا إذا كانت مختصة بالنسبة لشخص المتهم ، ومن حيث نوع الجريمة المسندة إليه ، ومن حيث المكان .

٢٦٢ ـ الاختصاص النوعى : يتحدد الاختصاص النوعى للمحاكم الجنائية بحسب جسامة الجرائم . وقد قسم قانون العقوبات الجرائم من هذه الوجهة إلى مخالفات وجنح وجنايات ، وقسم قانون الإجراءات الجنائية المحاكم إلى نوعين ، محاكم جزئية وتحكم فى المخالفات والجنح ، ومحاكم جنايات وتقضى فى الجنايات (مادتان ٢١٥ و٢١٦ ا. ج) . وتحديد الاختصاص من حيث النوع أمر تبت فيه المحكمة التى ترفع إليها الدعوى ، غير مقيدة فى ذلك بوصف النيابة أو قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة[١] . وللمحكمة الاستئنافية كذلك مطلق الحرية فى تحديد نوع الجريمة غير مقيدة بما قضت به المحكمة الجزئية فى هذا الصدد ، وكل ما تتقيد به هو ألا تضيف إلى التهمة وقائع جديدة لم ترد فى التكليف بالحضور أمام المحكمة الجزئية أو فى أمر الإحالة إليها[٢] ، على تفصيل سيأتى فى موضعه .

(١) نقض فرنسى ٤ يناير سنة ١٩٢٤ ـ سيرى ١٩٢٤ ـ ١ ـ ٢١٨ .

(٢) نقض فرنسى ١٩ يونيه سنة ١٩٣٩ سيرى ١٩٣٩ ـ ١ ـ ٤٠ .

وفضلا عن ذلك يجوز رفع الدعوى المدنية ، مهما بلغت قيمتها ، بتعويض الضرر الناشىء عن الجريمة أمام المحاكم الجزئية لنظرها مع الدعوى الجنائية (مادة ٢٢٠ أ. ج).

٢٦٣ — : قد يتقيد اختصاص المحكمة الجنائية أحياناً بصفة المتهم أو حالته ، فالقانون مثلا يميز الأحداث بتخصيص قضاء معين لمحاكمتهم ، ومحكمة الأحداث ، وإن كانت لا تخرج عن كونها محكمة جزئية ، تختص بالفصل فى الجنايات والجنح والمخالفات التى يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة .

ويتحدد الاختصاص فى هذه الناحية تبعاً لصفة المتهم أو حالته وقت ارتكاب الجريمة لا وقت رفع الدعوى . وبناء عليه يحاكم المتهم أمام محكمة الأحداث ولو لم توجه إليه التهمة إلا بعد بلوغه الخامسة عشرة ، متى ارتكب الجريمة وهو دون هذه السن[1].

٢٦٤ — : بين محاكم من درجة واحدة يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة ، أو الذى يقيم فيه المتهم ، أو الذى يقبض عليه فيه (مادة ٢١٧) . ولا أفضلية لمحكمة على أخرى إلا بالأسبقية فى رفع الدعوى إليها .

وتحديد مكان وقوع الجريمة يقتضى شيئاً من الإيضاح ، فهو يختلف تبعاً لاختلاف الجرائم . ففى الجرائم الوقتية يعد مكاناً للجريمة المحل الذى يقع فيه فعل التنفيذ[2] ، فاذا كانت الجريمة تتكون من جملة أفعال ووقعت فى أكثر من مكان كانت جميع المحاكم التى وقعت فى دوائرها أفعال التنفيذ مختصة بنظر الدعوى من حيث المكان ، وذلك قياساً على ما قررته المادة ٢١٨ من أنه فى حالة الشروع تعتبر الجريمة أنها وقعت فى كل محل وقع فيه عمل

(١) انظر نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٨٦ ص ٩١٦ .

(٢) فجريمة إعطاء شيك بغير رصيد تنفذ بتسليم الشيك للمستفيد ، فمحل التسليم هو مكان وقوع الجريمة (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٥ ص ٨١١)

من أعمال البدء فى التنفيذ . وفى الجرائم السلبية ، كالتخلف عن الحضور لأداء الشهادة ، يكون مكان الجريمة هو المحل الذى كان يجب أن يحصل فيه الفعل . وفى الجرائم المستمرة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل تقوم فيه حالة الاستمرار (١) . وفى جرائم الاعتياد والجرائم المتتابعة يعتبر مكاناً للجريمة كل محل يقع فيه أحد الأفعال الداخلة فيها (مادة ٢١٨) . وفى هذه الأحوال تكون الأفضلية للمحكمة التى ترفع الدعوى إليها أولا ، كما سبق القول .

وفيما يتعلق بمحل الإقامة ، تكون العبرة بمحل إقامة المتهم وقت اتخاذ الإجراءات ضده بصرف النظر عن تغيير المحل قبل ذلك أو بعده .

وقد تنبأ الشارع بأنه قد لا يمكن تحديد الاختصاص على مقتضى القواعد السابقة بأن ارتكبت فى الخارج جريمة من الجرائم التى تسرى عليها أحكام القانون المصرى ولم يكن لمرتكبها محل إقامة فى مصر ولم يضبط فيها ، فنصت المادة ٢١٩ على أن الدعوى ترفع على المتهم فى الجنايات أمام محكمة جنايات القاهرة وفى الجنح أمام محكمة عابدين الجزئية .

٢٦٥ — طبيعة أحكام الاختصاص : من المقرر فى فرنسا أن أحكام الاختصاص بأنواعه الثلاثة متعلقة بالنظام العام ، فهذه القواعد لم توضع لمصلحة الخصوم بل للمصلحة العامة ، إذ أن الشارع فى تحديد الاختصاص لم يكن غرضه اختيار المحكمة التى يسهل على المتهم التقاضى أمامها كما فى المسائل المدنية ، بل التى يمكنها أكثر من غيرها تحقيق العدالة . وبناء على هذا لا يكون للخصوم أن يتفقوا على ما يخالف قواعد الاختصاص ، ولهم الدفع بعدم اختصاص المحكمة فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض ، ويجب على كل محكمة أن تتثبت من اختصاصها قبل الشروع فى نظر أية دعوى مرفوعة إليها ، وتحكم حتى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها متى رأت ذلك بصرف النظر عن طلبات الخصوم (٢) . وقد كان قانون تحقيق الجنايات خاليا من نص فى هذا الصدد ، ولكن جرى

(١) انظر فى اختصاص المحكمة التى بدأ فى دائرتها إحراز المادة المخدرة : نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٦ ص ١٠٠٤ .

(٢) جارو تحقيق ج ٢ فقرة ٥٢٧ ، فستان هيلى ج ٤ فقرة ١٦٩٣ و ١٦٩٤ ، دنديه دي فابر فقرة ١١٨٤ ، نقض فرنسي ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٦ دالوز الأسبوعى ١٩٣٧ ص ٢٠٦ .

القضاء المصرى على نهج القضاء الفرنسى — وذلك بعد تردد فيما يتعلق بالاختصاص المحلى دون غيره [(١)].

وقد عنى قانون الإجراءات بهذه المسألة فنص صراحة فى المادة ٣٣٢ على أن أحكام القانون المتعلقة باختصاص المحكمة من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها تتعلق بالنظام العام ، ولكنه لم ينص على طبيعة أحكام الاختصاص الأخرى . ومما لا نزاع فيه أن أحكام الاختصاص من حيث الشخص تتعلق بدورها بالنظام العام [(٢)] ، من باب أولى .

ولكن الخلاف فى تحديد طبيعة أحكام الاختصاص المحلى ، وهذه الأحكام كغيرها قد نظمت لصالح عام ، فتعيين الاختصاص بمحل الجريمة له ما يبرره فى أن محل الجريمة هو المحل الذى أخل ارتكابها بالأمن العام فيه ويسهل فيه جمع الأدلة . ولمحاكمة المتهم فى محل إقامته فوائد كثيرة ، إذ يسهل معرفة سوابقه وماضيه . وأخيراً إن تخويل الاختصاص للمحكمة التى يضبط المتهم فى دائرتها يجنب السلطات العامة مشقة نقل المتهم واحتمال هربه وحين لا تدعو ضرورة لنقله إلى الجهة التى ارتكبت فيها الجريمة . ولهذه الأسباب جرى القضاء الفرنسى على أن أحكام الاختصاص المحلى لا تختلف فى طبيعتها عن الأحكام الأخرى ، وهو قضاء صحيح . ولكن الظاهر أن المشرع المصرى قد أراد أن يخالف هذا ، إذ لا يفهم من التحدث فى المادة ٣٣٢ عن الاختصاص النوعى دون الاختصاص المحلى إلا أن الشارع أراد أن يميز الأول عن الثانى ، بمعنى أن أحكام الاختصاص المحلى لا تتعلق بالنظام العام . ويؤيد

(١) نقض ٨ يونيه سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٢ رقم ٢٧٩ ، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٠٧ نفس المجموعة س ٩ ص ٩٧ ، ١٠ أكتوبر سنة ١٩٢٩ المحاماه س ١٠ ص ٥٢ . وفى حكم لمحكمة النقض عممت المحكمة — فاعتبرت أحكام الاختصاص جميعاً من النظام العام ، و و أن الحكم بصدد مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالشخص (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٥٥ ص ١٢١٥) .

(٢) وبهذا قضت محكمة النقض ، فألغت حكماً لمحكمة الجنايات قضت فيه باختصاصها بالفصل فى جناية اتهم فيها حدث . ولو أن الدعوى رفعت إليها قبل العمل بقانون الإجراءات الجنائية ، ما دام هذا القانون قد عمل به قبل الفصل فى الدعوى (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٠٣ ص ٢٦٧) . وانظر أيضاً نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ السابق الإشارة إليه .

هذا ما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون الإجراءات من أن أحكام الأختصاص من حيث المكان تتعلق بمصلحة الخصوم، وكذلك تردد القضاء المصري في تحديد طبيعة قواعد الاختصاص المحلي، فقد حكم بأن عدم الاختصاص بالنسبة للمكان لا يمس النظام العام، فللخصوم أن يتنازلوا عنه صراحة أو ضمنا، ولا يصح رفعه لأول مرة أمام محكمة النقض [1]، وبأنه لا أهمية لبيان محل وقوع الجريمة في الحكم في حالة ما إذا كانت مسألة عدم الاختصاص لم ترفع أمام محكمة الموضوع [2].

على أنه يبدو من بعض أحكام محكمة النقض أن المحكمة تعتبر أحكام الاختصاص المكاني من النظام العام [3] التي يجوز التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى، هذا وإن كانت المحكمة تشترط لقبول الدفع بعدم الاختصاص المحلي لأول مرة أمامها أن يكون مستنداً إلى وقائع أثبتها الحكم وأن لا يقتضي تحقيقاً موضوعياً [4].

٢٦٦ – تنازع الاختصاص: إذا قدمت دعوى عن جريمة واحدة أو عدة جرائم مرتبطة إلى جهتين من جهات التحقيق أو الحكم تابعتين لمحكمة ابتدائية واحدة، وقررت كل منهما نهائياً اختصاصها أو عدم اختصاصها وكان الاختصاص منحصراً فيهما يرفع طلب تعيين الجهة التي تفصل فيها إلى دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمة الابتدائية (مادة ٢٢٦). ومن هذا يتبين أن طلب تعيين الجهة المختصة لا يرفع إلى دائرة الجنح المستأنفة إلا إذا كان الأمر الصادر من المحكمة بعدم الاختصاص أو الاختصاص قد صار نهائياً، وبغير ذلك لا يكون هناك تنازع اختصاص، بل يكون كل أمر أو حكم قابلا

(١) نقض ١٨ إبريل سنة ١٨٩٦ القضاء س ٣ ص ٢٨٢.

(٢) نقض ٢ يونيه سنة ١٩٠٥ الاستقلال س ٤ ص ٤١١. وفي حكم حديث لمحكمة النقض قررت المحكمة أنه إذا كان الطاعن لم يبد الدفع بعدم الاختصاص المحلي أمام محكمة الموضوع، وهو يتطلب تحقيقاً موضوعياً، فلا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٧ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠١ ص ٦١٢). ولم تتعرض المحكمة في هذا الحكم لما أثاره الطاعن من أن أحكام الاختصاص المحلي من الأحكام المتعلقة بالنظام العام.

(٣) انظر نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٧ ص ٦٦٢.

(٤) نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٤ ص ٣٣٤.

للاستئناف ، ويجوز لمحكمة الاستئناف أن تعدله بما يزيل تعارضه مع الأمر أو الحكم الآخر [١] .

وتنازع الاختصاص قد يكون إيجابياً بأن تقضى كل من الجهتين باختصاصها وقد يكون سلبياً بأن تقضى كل منهما بعدم اختصاصها . فيشترط لقيام التنازع السلبي شرطان : الأول — أن يكون التنازع منصبا على أوامر أو أحكام نهائية متعارضة ولا سبيل للتحلل منها بغير طريق طلب تعيين الجهة المختصة ، والشرط الثانى — أن يكون الاختصاص منحصرا بين الجهتين وإلا أمكن رفع الدعوى إلى الجهة المختصة [٢] .

وإذا صدر حكمان بالاختصاص أو بعدم الاختصاص من جهتين تابعتين لمحكمتين ابتدائيتين [٣] ، أو من محكمتين ابتدائيتين [٤] ، أو من محكمتين من

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٢٩ من مشروع اللجنة .

(٢) فلا يوجد تنازع سلبى بين حكم استئنافى ببراءة المتهم وأمر من غرفة الاتهام بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى استناداً على الحكم المذكور ، فكل من الحكم والأمر فاصل فى الموضوع (نقض ٢ يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٣٤ ص ٦٠٨) . وإذا كان السبيل لم ينغلق أمام النيابة العامة لإعادة طرح الدعوى على غرفة الاتهام فى حالة ليس لها فيها أن تحكم بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها (انظر المادة ١٨٠ إجراءات) فانه لا محل للقول بقيام تنازع سلبى على الاختصاص (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٩ ص ٨٢٣) . ولكن إذا كانت غرفة الاتهام قد أمرت باحالة الأوراق إلى النيابة العامة بمقولة إن المتهم من طائفة الأحداث ، ولما أعادت النيابة عرض القضية عليها استناداً إلى ما هو ثابت بها من أن المتهم جاوز سن الحدث قررت بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها — فان هذا الأمر الصادر من غرفة الاتهام يحقق قيام التنازع السلبى بينها بوصفها من جهات التحقيق وبين محكمة الأحداث التى كانت ستقضى حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى ، فيقبل من الآن طلب النيابة تعيين المحكمة المختصة (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٤ ص ٧٩٣) .

(٣) فيقبل شكلا الطلب المرفوع من النيابة العامة عن قرارين صادرين بعدم الاختصاص أحدهما من قاضى التحقيق بمحكمة معينة والآخر من قاضى التحقيق بمحكمة أخرى لتعيين الجهة المختصة بتولى السير فى الدعوى فى تحقيق شكوى معينة (نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٢ ص ٧٣) .

(٤) ومن هذا القبيل أيضاً التنازع على الاختصاص بين غرفة الاتهام ودائرة الجنح المستأنفة (انظر نقض ٤ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٦٧ ص ٢٣٦ ، ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٨ رقم ٢٤١ ص ٩٩٣ ، ٨ سبتمبر سنة ١٩٥٨ رقم ٢٥٤ ص ١٠٥٢) .

محاكم الجنايات ، أو من محكمة عادية ومحكمة خاصة ، يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى محكمة النقض (مادة ٢٢٧) [1] .

ولكل من الخصوم فى الدعوى تقديم طلب تعيين المحكمة التى تفصل فيها بعريضة مشفوعة بالأوراق المؤيدة لهذا الطلب (مادة ٢٢٨) [2] . وتأمر المحكمة بعد اطلاعها على الطلب بايداع الأوراق فى قلم الكتاب ليطلع

---

(١) أغفل القانون حصول التنازع على الاختصاص بين محكمة الجنايات والمحكمة الاستئنافية ، ولا شك أن هذا التنازع يقع تحت نص المادة ٢٢٧ فيرفع لمحكمة النقض (أنظر مثالا لهذا التنازع فى حكم النقض الصادر فى ٢١ فبراير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨١٨ ص ٧٧٣) . كذلك أغفل القانون التنازع السلبى الناتج عن قرار نهائى لقاضى التحقيق ، باحالة الدعوى على محكمة الجنح ، وعن قضاء هذه المحكمة نهائياً بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية لا يصح القضاء فيها على أساس عقوبة الجنحة ، فهذا التنازع يرفع لمحكمة النقض (يراجع نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٥١ ص ٦٦١) . فلا يشترط لاعتبار التنازع قائماً ومنتجاً أثره أن يقع لزاماً بين جهتين من جهات الحكم أو جهتين من جهات التحقيق ، بل يصح أن يقع بين جهتين إحداهما من جهات الحكم والأخرى من جهات التحقيق ، فاذا حدث ذلك كانت محكمة النقض هى الجهة صاحبة الولاية العامة بمقتضى المادة ٢٢٧ فى تعيين الجهة المختصة (نقض ٤ مارس سنة ١٩٥٨ السابق الإشارة إليه) . وحكم بأنه إذا كانت الدعوى قد فصل فيها من محكمة أول درجة ولما استأنف المحكوم عليه الحكم قضت المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم المستأنف وإعادة الأوراق إلى محكمة أول درجة للفصل فيها مجدداً ، فلما قدمت القضية إلى المحكمة قررت إعادتها بحالتها إلى محكمة الجنح المستأنفة لنظرها بمعرفتها فقضت هذه فيها ، فالطعن فى هذا الحكم بمقولة إنه صدر من محكمة لا ولاية لها على الدعوى غير صائب . ذلك أن المحكمة الاستئنافية حين قضت أول مرة ببطلان الحكم المستأنف قد أخطأت فيما أمرت به من إعادة الدعوى إلى محكمة أول درجة للفصل فيها ، إذ هذه المحكمة كانت قد استنفدت ولايتها عليها بالقضاء فى موضوعها ، مما يعتبر تخلياً من المحكمة الاستئنافية عن واجبها فى نظر الدعوى . ولكن بما أن المحكمة الاستئنافية بهيئة أخرى قد عادت إلى نظر الدعوى والحكم فيها بعد أن أعادتها إليها محكمة الدرجة الأولى بحالتها – فانها تكون قد قضت على ما قام فى الواقع بين المحكمتين من تنازع سابى فى الاختصاص مثاره ما رأته كل من المحكمتين من اختصاص الأخرى دونها بالحكم فى الدعوى . وما فعلته المحكمة الاستئنافية من ذلك هو ما كان الأمر منتهياً إليه بالتطبيق لقواعد توزيع الاختصاص بين المحاكم (نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٦٢ ص ١٥٤) . وعلى العموم يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى الجهة التى يرفع إليها الطعن فى أحكام وقرارات الجهتين المتنازعتين أو إحداهما ، فاذا حصل التنازع على الاختصاص بين حكم لمحكمة جزئية أصبح نهائياً لعدم الطعن فيه وبين قرار لغرفة الاتهام فان هذا التنازع يرفع لمحكمة النقض (نقض ٨ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٠٠ ص ٥٣٨) .

(٢) ولم يحدد القانون ميعاداً لتقديم الطلب ، فيصح تقديمه ولو بعد الميعاد المقرر للطعن (يراجع نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ ، ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٨ السابق الإشارة إليهما) .

عليها كل من الخصوم الباقين ، ويقدم مذكرة بأقواله فى مدى العشرة الأيام التالية لإعلانه بالإيداع ، ويترتب على أمر الإيداع وقف السير فى الدعوى المقدم بشأنها الطلب ما لم تر المحكمة غير ذلك (مادة ٢٢٩) .

وتعين محكمة النقض أو المحكمة الابتدائية بعد الاطلاع على الأوراق المحكمة أو الجهة التى تتولى السير فى الدعوى ، وتفصل أيضا فى شأن الإجراءات والأحكام التى تكون قد صدرت من المحاكم الأخرى التى قضت بالغاء اختصاصها (مادة ٢٣٠) . وإذا رفض الطلب يجوز الحكم على الطالب إذا كان غير النيابة العامة أو من يقوم بوظيفتها لدى جهات الحكم الاستثنائية بغرامة لا تتجاوز خمسة جنيهات (مادة ٢٣١) .

المبحث الثانى

استثناءات من أحكام الاختصاص

٢٦٧ — **الأحوال المستثناة** : قد يمتد اختصاص المحكمة الجنائية إلى نظر دعوى جنائية ليست فى الأصل من اختصاصها ، وذلك للصلة القوية التى تربط هذه الدعوى بالدعوى التى تنظرها المحكمة . وقد يكون الارتباط بين الدعويين بسيطاً ، وقد يكون وثيقاً بحيث لا يقبل التجزئة .

وقد تعرض للمحكمة الجنائية مسائل عارضة تختص بنظرها جهة قضائية أخرى فتضطر المحكمة إلى إيقاف الفصل فى الدعوى الجنائية حتى تقضى جهة الاختصاص فى المسألة العارضة .

وسنتكلم على هذين الموضوعين فيما يلى .

الفرع الأول

عدم التجزئة والارتباط

٢٦٨ — **عدم التجزئة** : تتعدد الجرائم بتعدد الأركان المادية والمعنوية ومع تعددها هذا قد يرتبط بعضها ببعض برباط وثيق يجعل منها كلا لا يتجزأ . وعندئذ يعتبرها القانون كلها جريمة واحدة ويوجب على القاضى الحكم فيها

بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم (تراجع المادة ٣٢ عقوبات) . ومن أمثلة ذلك ارتكاب التزوير واستعمال المحرر المزور ، وارتكاب التزوير بقصد إخفاء الاختلاس . فكل جريمتين تجمعهما وحدة الغرض تكونان وحدة لا تتجزأ ؛ يحكم فيهما بعقوبة الجريمة الأشد . ومن مظاهر عدم التجزئة أيضاً حالة ما إذا تعدد المتهمون فى الجريمة فاعلين كانوا أو شركاء [١] . والنتيجة المنطقية لعدم التجزئة فى هذه الأحوال وغيرها أن الدعوى ترفع عن جميع الأفعال إلى محكمة واحدة [٢] .

٢٦٩ – الارتباط البسيط : وقد ترتبط الأفعال الاجرامية ارتباطاً لا يصل إلى حد عدم التجزئة ، ولكنه يكون كافياً لنظر الدعاوى الناشئة عنها بمعرفة محكمة واحدة . وأحوال الارتباط بين الجرائم لا تدخل تحت حصر ، وقد وردت فى المادة ٢٠٣ من قانون الإجراءات الفرنسى أمثلة للارتباط ، كما كانت المادة ٢٤٦ من المشروع الحكومى لقانون الإجراءات الجنائية تنص على بعض هذه الأحوال ، كأن تقع الجرائم فى وقت واحد من عدة أشخاص مجتمعين ، أو يرتكب بعضها بسبب ارتكاب البعض الآخر ، أو تقع من متهم واحد .

٢٧٠ – الأثر المترتب على عدم التجزئة والارتباط : يترتب على عدم التجزئة والارتباط أثر مباشر هو ضم الدعاوى الناشئة عن الأفعال المرتبطة ،

(١) تراجع المادة ٢٤٤ من مشروع الحكومة ، فقد كانت تنص صراحة على هذه الصورة . وقد حكم بأنه إذا كان المتهم قد وجهت إليه تهمتان ، هما أنه ضرب شخصاً فأحدث به إصابات أفضت إلى موته وضرب آخر ضرباً بسيطاً ، وكانت الواقعتان قد حدثتا فى زمن واحد ولسبب واحد ، وفصلت النيابة بينهما فقدمت الجناية إلى قاضى الإحالة فأحالها إلى محكمة الجنايات ، وأحالت الجنحة إلى محكمة الجنح فأصدرت فيها حكماً ، فهذا يكون خطأ ، وإذن ما دامت الجريمتان مرتبطتين إحداهما بالأخرى هذا الارتباط الذى لا يقبل التجزئة لكونهما قد انتظمها فكر جنائى واحد وحصلتا فى ثورة نفسية واحدة مما لا يجوز معه أن يوقع عنهما إلا عقوبة واحدة هى المقررة للجريمة الأشد ، فانه يكون من المتعين ، متى كان كل من القضيتين لم يفصل فيه نهائياً ، العمل على أن تفصل فيهما محكمة واحدة هى التى تملك الحكم فى الجريمة التى عقوبتها أشد (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٢٧ ص ٧٨٢) . وانظر فى ارتباط العود للاشتباه بتهمة السرقة : نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ نفس المجموعة رقم ١٥٨ ص ١٥٣ .

(٢) جواييه (فرانسيسك) – النيابة العامة – الطبعة الثانية ص ٢٧٦ ودنديه دى فابر المرجع السابق فقرة ١٠٨٧ .

فيمتد بذلك اختصاص المحكمة التى تنظرها إلى دعاوى قد لاتكون فى الأصل من اختصاصها ، والفرق بين حالتى عدم التجزئة والارتباط فى هذا هو أن ضم الدعاوى يكون جوازياً فى حالة الارتباط البسيط ، تفصل فيه محكمة الموضوع نهائياً ولا يكون لمحكمة النقض رقابة عليها [١] . أما فى حالة عدم التجزئة فيتعين ضم الدعاوى إلى بعضها [٢] ، وإذا قضى على الفاعل بعقوبة الجريمة الأشد فلا تقبل الدعوى ضده عن جريمة أخف تظهر بعد ذلك ، إذ يكون الحكم شاملا قاضياً فى الجريمتين بشأن ما ظهر من أفعالهما وما لم يظهر إلا من بعد ، ويكون مانعاً من إعادة الدعوى بخصوص تلك الأفعال التى لم تظهر إلا من بعد ، احتراماً لمبدأ قوة الشىء المحكوم فيه [٣] .

وإذا كانت الأفعال المرتبطة من اختصاص محاكم من درجة واحدة تنظرها المحكمة المختصة مكاناً باحداها (مادة ١٨٢/١) . ويجرى القضاء الفرنسى على أنه يجب أن يكون الاختصاص فى هذه الحالة لأقدر المحاكم على تحرى وجه الحقيقة فى الدعوى ، وذلك وفقاً لظروف كل دعوى على حدتها . ولكن الفقه يؤثر منعاً للتنازع أن يكون الاختصاص للمحكمة التى

(١) فلا تثريب على محكمة الجنايات إذا ما أمرت بفصل الجناية عن الجنحة واستبقت الجناية ثم حكمت فيها وحدها ، متى رأت أن الارتباط الذى أحيلت بسببه الجنحة لا يستلزم لحسن سير العدالة أن تنظر الجنحة مع الجناية (نقض ٤ فبراير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٧ ص ٧٢) وذلك ما لم يكن فى الفصل ما يفوت على المتهم مصلحة أو يخل بحقه فى الدفاع (نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٩ نفس المجموعة رقم ٧٦٨ ص ٧٢٢ ، ١٨ ابريل سنة ١٩٤٩ رقم ٨٧٨ ص ٨٤٣ ، ٧ يونيه سنة ١٩٤٩ رقم ٩٣٦ ص ٩١٨) . وحكم بأن ارتباط الجنحة المحالة إلى محكمة الجنايات من الأمور الموضوعية التى تخضع لتقدير المحكمة . فاذا كانت المحكمة قد فصلت الجنحة المسندة إلى الطاعن عن الجناية فانه لا يضار بذلك فى دفاعه — ما دام له أن يناقش أمام محكمة الجنايات أدلة الدعوى برمتها بما فى ذلك ما يتعلق منها بالجنحة ، كما يكون من حقه ألا توقع عليه محكمة الجنح عقوبة عن الجنحة إذا تبين من التحقيق الذى أجرته أنها مرتبطة بالفعل المكون للجناية التى عوقب عليها ارتباطاً لا يقبل التجزئة (نقض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣ ص ٦) . وانظر أيضاً : نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ رقم ٨ ص ٢٢ .

(٢) فالجريمة المرتبطة تتماسك وتنضم بقوة الارتباط القانونى إلى الجريمة الأصلية وتسير فى مجراها وتدور معها فى محيط واحد فى سائر مراحل الدعوى ، فى الإحالة والمحاكمة ، إلى أن يتم الفصل فيهما (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٦٧ ص ١١٠١)

(٣) انظر نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ رقم ٥٥ ، ٢١ يناير سنة ١٩٣٥ ج ٣ رقم ٣٢٠ ص ٤١٤ .

رفعت إليها الدعوى أولا[١] . وإذا كانت الجرائم المرتبطة من اختصاص محاكم من درجات مختلفة تحال إلى المحكمة الأعلى درجة (مادة ١٨٢/٢).

وقد يكون بعض الأفعال المرتبطة من اختصاص محكمة عادية والبعض الآخر تختص بنظره محكمة خاصة ، فاذا كان الارتباط بسيطاً لا يجوز الضم ويجب أن تنظر كل محكمة الدعوى التى تختص بنظرها ، أما إذا كانت الأفعال مرتبطة بحيث لا تقبل التجزئة وجب نظرها جميعاً بمعرفة محكمة واحدة هى المحكمة العادية (مادة ١٨٣) [٢] . وهناك استثناء من قاعدة إيجاب نظر الدعوى فى حالة عدم التجزئة بمعرفة محكمة واحدة ، وهو حالة ما إذا كان مع المتهم الصغير فى جناية من تزيد سنة على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك فى نفس الجريمة ، فتنص المادة ٣٤٤ على أنه « فى مواد الجنايات تقدم القضية مباشرة إلى محكمة الأحداث بمعرفة رئيس النيابة العامة أو قاضى التحقيق ، فاذا كان مع المتهم الصغير من تزيد سنه على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك فى نفس الجريمة وكانت سن الصغير تتجاوز إثنى عشرة سنة جاز لقاضى التحقيق تقديم الصغير وحده إلى محكمة الأحداث أو إحالة القضية إلى مستشار الإحالة بالنسبة إلى جميع المتهمين ليأمر باحالتهم إلى محكمة الجنايات. فاذا كانت سن الصغير تقل عن إثنى عشرة سنة كاملة وجب تقديم الصغير وحده إلى محكمة الأحداث » [٣] . أما فى مواد الجنح والمخالفات فتكون

---

(١) دنديبه دى فابر فقرة ١١٨٩ ص ٦٨٢ .

(٢) ويظل اختصاص المحكمة العادية مبسوطاً على الجريمتين المرتبطتين إلى أن يتم الفصل فى موضوعهما ، ولا ينفك عنها هذا الاختصاص ولو قضى فى الجريمة الأصلية التى هى من اختصاصها بحسب الأصل بالبراءة أو بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى ، وذلك لورود النص بصيغة عامة والعبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٦٧ ص ١١٠١) .

(٣) وبناء عليه قضى بأنه إذا كان قرار غرفة الاتهام قد أثبت أن المتهم حدث لم يكتمل بعد الخامسة عشرة من عمره وأنه قد وجه عليه الاتهام وحده بارتكابه الجناية وقضى بعدم اختصاص غرفة الاتهام بنظر الدعوى فإنه لا يكون قد خالف القانون . وإذا كانت غرفة الاتهام غير مختصة أصلا بنظر الدعوى إلا أنه وقد رفع إليها الأمر فإن القانون قد خولها حق إحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة طبقاً للفقرة الثانية من المادة ١٧٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، فإذا لم تفعل فإن محكمة النقض وقد رفع إليها الطعن فى قرار غرفة الاتهام تحيل القضية إلى محكمة الأحداث (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٦ ص ٤٩٩) .

محكمة الأحداث هى المختصة بنظر الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين ، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة .

الفرع الثانى

فى المسائل العارضة

٢٧١ – القاعدة العامة : قد تثار أمام المحكمة الجنائية مسائل ليست فى الأصل من اختصاصها ، ولكن يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية المرفوعة أمامها . والقاعدة العامة أن المحكمة الجنائية تختص بالفصل فى هذه المسائل ، مالم ينص القانون على خلاف ذلك ، وقد وردت هذه القاعدة صراحة فى المادة ٢٢١ ا . ج . أما أصل القاعدة فمترتب على قاعدة أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع ، والاستثناء مرجعه اعتبارات تتعلق بالنظام العام ، كما سيأتى . وسنبين فيما يلى متى يجب وقف الدعوى الجنائية حتى تفصل جهة الاختصاص فى المسألة الفرعية ، ومتى يجوز ذلك ، ومتى يجب على المحكمة الجنائية أن تفصل فى المسألة الفرعية .

٢٧٢ – المسائل الجنائية : إذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية أخرى وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل فى الثانية (مادة ٢٢٢) . ومن البديهى أن هذا لا يكون إلا إذا كانت الدعوى الأخرى مرفوعة بالفعل (١) ؛ فدعوى البلاغ الكاذب مثلا يجب وقفها إذا كانت هناك دعوى جنائية مرفوعة على المبلغ ضده بالفعل المبلغ عنه (٢) . أما إذا كانت الدعوى لم ترفع فلا محل للوقف بل تفصل المحكمة فى الدعوى المطروحة أمامها بجميع عناصرها (٣) ، ولو كانت غير مختصة —

(١) ولا يقصد برفع الدعوى إقامتها أمام المحكمة فقط ، بل يكفى أن تكون الدعوى قد حركت أمام سلطة التحقيق ، ولكن لا يكفى أن يصل الأمر إلى سلطة جمع الاستدلالات .

(٢) ومن هذا القبيل وجوب ايقاف الفصل فى الدعوى الجنائية حتى يفصل فى دعوى التزوير الفرعية متى كان الفصل فى الدعوى الأولى يتوقف على الفصل فى صحة أو تزوير الورقة (انظر المادة ٢٩٧ وحكم النقض الصادر فى ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٥ ص ٦٠٠) .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المواد من ٢٥٠ إلى ٢٥٥ من المشروع وما تثيره دعوى البلاغ الكاذب من فروض فى مؤلفنا « شرح قانون العقوبات — القسم الخاص » الطبعة الخامسة بند ٣٦٩ .

بحسب الأصل – بنظر المسألة العارضة . وتطبيقاً لذلك قضي بأنه إذا حكمت محكمة الجنح بعدم قبول الدعوى العمومية لأن البلاغ الكاذب كان عن جريمة هى جناية لا شأن لقاضى الجنح بها كان حكمها باطلا واجباً نقضه (١) .

وإيجاب وقف الدعوى يستتبع ضرورة أن يكون للحكم النهائى الصادر فى المسألة العارضة قوة الشيء المحكوم به أمام المحكمة الجنائية ، فاذا قضت المحكمة بصحة الفعل المبلغ عنه وجب على المحكمة الجنائية أن تقضي بالبراءة ، وإذا قضت بالبراءة بسبب عدم صحة الواقعة وجب على المحكمة المرفوعة أمامها دعوى البلاغ الكاذب أن تقضي بالإدانة (٢) .

وغني عن البيان أن المحكمة الجنائية إذا لم توقف الدعوى وحكمت فيها حين كان يجب عليها الإيقاف تكون قد خالفت قاعدة أساسية من قواعد الإجراءات تتعلق بالنظام العام ، فيصح الدفع بالمخالفة لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يصحح هذه المخالفة قبول الخصوم لقضاء المحكمة فى المسألة العارضة.

٢٧٣ – وقد يتوقف الحكم فى الدعوى الجنائية على الفصل فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية، كما إذا دفعت المتهمة بالزنا بأنها لم تكن متزوجة وقت ارتكاب الفعل أو كان زواجها فاسداً ، فعندئذ يجوز للمحكمة الجنائية أن توقف الدعوى حتى تفصل الجهة ذات الاختصاص فى مسألة الزوجية (تراجع المادة ٢٢٣ / ١ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) (٣).

ويشترط لوقف الدعوى الشروط الآتية :

أولا ــ أن يدفع صاحب المصلحة صراحة بالمسألة العارضة . ولكن ليس من الضرورى أن يطلب الإيقاف وإحالة المسألة على الجهة المختصة بل يكفي أن يتمسك بالمسألة الفرعية . وهذا الدفع لايخرج عن كونه طريقاً من طرق

---

(١) نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٧٢ ص ٣١٦ .

(٢) نقض ٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٨٨ ص ٨٥٧ .

(٣) فقد رئى جعل الوقف جوازيا فى هذه الحالة بعد توحيد جهات القضاء (المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

الدفاع ، فيجوز التمسك به أمام محكمة أول درجة أو ثانى درجة . ولكن لاتجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (١) .

ثانياً — أن يكون الدفع جدياً ، فاذا ما تبينت المحكمة أن الدفع لا يؤيده الظاهر وأنه لم يقصد به إلا عرقلة سير الدعوى وتأخير الفصل فما كان لها إلا تجيبه (٢) ، كما لها أن تلتفت عن الطلب وتفصل فى موضوع الدعوى إذا كانت مسألة الأحوال الشخصية واضحة لاشك فيها (٣) .

ثالثاً — أن تكون المسألة مما يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية ، فتتصل بركن من أركان الجريمة المرفوعة بها هذه الدعوى أو بشرط لايتحقق وجود الجريمة إلا بوجوده ، وإلا لاتتوافر علة الإيقاف (٤) . فاذا رفعت الدعوى على متهم فى جريمة تزوير بأن حضر أمام المأذون بصفته وكيلا عن أخته وحرر عقد الزواج بناء على هذه الدعوى الكاذبة فلا تكون المحكمة الجنائية ملزمة بوقف الدعوى الجنائية حتى تفصل المحكمة الشرعية فى صحة عقد الزواج ، لأن المحكمة الجنائية لا تتعرض للزواج بشىء ما إلا من جهة كونه قائماً على توكيل ثبت تزويره (٥) .

وعندما تأمر المحكمة بوقف الدعوى تحدد للمتهم أو المدعى بالحقوق المدنية أو المجنى عليه — على حسب الأحوال — أجلا لرفع المسألة الفرعية

---

(١) نقض ١٣ و ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٦ و ١١٥ ص ٥٥٧ و ٦٠٢ .

(٢) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٥ ص ٣٥٨ .

(٣) نقض ٨ إبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣١ ص ١١٩ . وتطبيقاً لذلك قضى بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قرر أن يمضى فى نظر دعوى الزنا مقرراً للاعتبارات السائغة التى أوردها أن الطلاق رجعى لا يسقط حق الزوج فى طلب محاكمة الزوجة وشريكها ، وكانت عبارة الزوج ، كما هى واردة فى محضر التحقيق الذى أمرت هذه المحكمة بضمه لمراقبة تقدير المحكمة لها ، لا تفيد أن الطلاق بائن ولم يدل الطاعن بأى سند على هذه البينونة ، فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم ، من أنه إذ تصدى للفصل فى مسألة الطلاق قد خالف القانون ، لا يكون له أساس (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣١ ص ٨٨)

(٤) نقض ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٧٥ ص ٦٩٣ ، ١٣ يونيه سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٠٦ ص ٥٥٧ .

(٥) استئناف ٨ مايو سنة ١٨٩٨ (القضاء س ٥ ص ٣٤٦) .

إلى الجهة ذات الاختصاص . ولا يمنع وقف الدعوى من اتخاذ الإجراءات أو التحقيقات الضرورية أو المستعجلة (مادة ٢٢٣) . وإذا انقضى الأجل الذى حددته المحكمة ولم ترفع الدعوى إلى الجهة ذات الاختصاص يجوز للمحكمة أن تصرف النظر عن وقف الدعوى وتفصل فيها ، كما يجوز لها أن تحدد للخصم أجلا آخر إذا رأت أن هناك أسباباً مقبولة تبرر ذلك (مادة ٢٢٤)[١].

وتنص المادة ٤٥٨ من قانون الإجراءات صراحة على ما يأتى : « وتكون للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية فى حدود اختصاصها قوة الشىء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فى المسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية » .

٢٧٤ ــ المسائل الاخرى : فيما عدا المسائل الجنائية ومسائل الاحوال الشخصية ، تسرى القاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٢١ ، فالمحكمة الجنائية تختص بالفصل فى المسائل المدنية والتجارية والإدارية ومسائل المرافعات التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية . ومن أمثلة ذلك أن المحكمة الجنائية تقضى فى مسألة الملكية إذ دفع المتهم فى سرقة بملكيته للشىء المسروق ، كما تحكم فى طبيعة الورقة إذا أدعى المتهم فى جريمة إصدار شيك لا يقابله رصيد بأن الورقة كمبيالة وليست شيكاً[٢] ، وتفصل فى قيام الحجز إذا أدعى المتهم فى

---

(١) هناك تعارض بين المادتين ٢٢٣ و ٢٢٤ والمادة ١٤ من قانون السلطة القضائية ، فهذه المادة تنص على أن القاضى يحدد للخصم الموجه إليه الدفع أجلا يستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة المختصة . وهو نص معيب ، لأنه يلقى عبء اثبات صحة الدفع لا على من تقدم به بل على من وجه إليه ، ثم إنه يحدد له أجلا لاستصدار حكم بعدم صحة الدفع وهو لا يتحكم فى ظروف التقاضى التى قد تؤخر إصدار الحكم فى الميعاد المحدد . وعلى كل حال فنصوص الإجراءات الجنائية هى التى يعمل بها ، أخذاً بقاعدة أن الخاص يقيد العام ولا عكس .

(٢) حكم بأنه إذا كانت المادة ١٩١ من القانون التجارى تنص على أن الأوراق المتضمنة أمراً بالدفع ــ ومنها الشيك ــ يجب تقديمها للصرف فى الميعاد المعين فيها ، إلا أن عدم تقديم الشيك فى ميعاد تاريخه المكتوب فيه لا يترتب عليه زوال صفته ولا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء ، وإنما يخوله فقط أن يثبت ــ كما تقول المادة ١٩٣ من القانون المذكور ــ أن مقابل الوفاء كان موجوداً ولم يستعمل فى منفعته (نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٠٢ ص ٣٨٠) . وحكم بأنه إذا كانت الورقة قد صيغت فى صورة خطاب إلى مدير البنك مشفوع بعبارات التحية وتدل عبارتها على أنها صدرت فى يوم سابق على تاريخ استحقاقها فإن معاقبة المتهم باعتبارها شيكا يكون خطأ (نقض ٦ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٣١ ص ٣٣٩) .

تبديد محجوزات بعدم قيامه [١] ، وهكذا [٢] .

والظاهر من تقرير لجنة الشيوخ عن المواد ٤٥٧–٤٦١ من مشروع اللجنة أن اختصاص المحاكم الجنائية بالفصل فى هذه المسائل ليس جوازياً ، فقد كانت المادة ٢٥٢ من مشروع الحكومة تجيز للمحكمة الجنائية أن تحكم بايقاف الدعوى وتحدد أجلا للفصل فى المسألة المدنية ، وقد استبدلت بهذه المادة ٢٢١ ، وجاء فى تقرير اللجنة أن الفصل فى هذه المسألة هو من اختصاص المحكمة الجنائية نفسها ويجب عليها الفصل فيها ، وينبنى على هذا أن الحكم بالإيقاف يكون معيباً ، إذ تتخلى به المحكمة الجنائية عن اختصاصها .

٢٧٥ – **إثبات المسألة العارضة** : نصت المادة ٢٢٥ على ما يأتى : « تتبع المحاكم الجنائية فى المسائل غير الجنائية التى تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة فى القانون الخاص بتلك المسائل » [٣] . فاذا كان

---

(١) حكم بأن المادة ٥١٩ من قانون المرافعات تنص على أن الحجز يعتبر كأن لم يكن إذا لم يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه ، فإذا كان يبين من محاضر الجلسات أن الطاعن دفع أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان الحجز ، استناداً إلى هذه المادة ، لأن البيع لم يتم خلال ستة أشهر من توقيع الحجز ، وكان الحكم قد قضى برفض استئنافه وبتأييد الحكم المستأنف القاضى بإدانته بالتبديد دون أن يشير إلى هذا الدفاع أو يرد عليه فإن الحكم يكون معيباً لقصوره (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٠٥ ص ٢٧٣) . وانظر نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٩٣ ص ٤٢٧ . مع ملاحظة أن حكم المادة ٥١٩ لا يتعلق بالنظام العام بل هو مقرر لمصلحة المدين ، فإذا نزل عن التمسك بسقوط الحجز (صراحة أو ضمناً) اعتبر الحجز قائماً ومنتجاً آثاره عملا بالمادة ٢٦ مرافعات (نقض ١٤ إبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٤ ص ٤٣٠) .

(٢) وبديهى أن القاضى الجنائى لا يفصل فى مسألة لا تدخل فى الأصل فى ولايته واختصاصه إلا إذا كانت من المسائل الفرعية ، أى التى يلزم البت فيها قبل الفصل فى الدعوى العمومية . وبناء عليه فإذا رفعت أمامه دعوى بسرقة مشارطتى عقد بيع فإنه لا يفصل فى النزاع القائم بين المتهم وبين المجنى عليه حول صحة عقد البيع ، إذ لا يتوقف الفصل فى دعوى السرقة على صحة البيع أو بطلانه (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٦٤ ص ٢٦٢) .

(٣) تسليم الورقة الممضاة على بياض وما يكتب فيها زوراً (المادة ٣٤٠ عقوبات) من الوقائع المادية التى تثبت بكافة الطرق ، فلا يقبل من المتهم أن يطالب صاحب الإمضاء بأن يثبت بالكتابة ما يخالف ما دونه هو زوراً قولا منه بأن السند المدعى بتزويره تزيد قيمته على عشرة جنيهات . أما ما يثبت بالكتابة فهو الاتفاق الصحيح المعقود بين المسلم وأمينه على ما يكتب فيها بعد فى تلك الورقة بحيث ينصرف إليه الإمضاء (نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٣١ ص ١٤٣ . وانظر بند ٣١١ من هذا الكتاب) .

أساس الدعوى الجنائية ــ خيانة أمانة مثلا ــ عقداً قيمته أكثر من النصاب الذى يجوز إثبات تسليمه بشهادة الشهود فلا يقبل إثباته بالبينة . ومع ذلك جرى قضاء النقض ــ كما رأينا ــ على أن قواعد الإثبات المدنية لا تتعلق بالنظام العام فيجوز التنازل عنها ، ويجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع ، ولا يجوز الدفع بمخالفتها لأول مرة أمام محكمة النقض (١)

الفصل الثانى

تنظيم القضاء الجنائى

٢٧٦ ــ المحاكم الجنائية : يقوم النظام القضائى من الوجهة الجنائية على أساس وجود محاكم جزئية للفصل فى الجنح والمخالفات وتستأنف أحكامها أمام دائرة الجنح المستأنفة بالمحكمة الابتدائية ، أما الجنايات فتفصل فيها محاكم الجنايات على درجة واحدة ، وتختص محاكم الأحداث بالفصل فى الجنايات والجنح والمخالفات التى يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة . وسنتكلم على اختصاص هذه المحاكم فيما يلى .

٢٧٧ ــ المحكمة الجزئية : يقوم النظام القضائى على أساس وجود محكمة جزئية للنظر فى الحوادث التى تقع فى مركز أو قسم معين ، ويتولى الفصل فيها أحد قضاة المحكمة الابتدائية التابعة لها المحكمة الجزئية . وتحكم المحكمة الجزئية فى كل فعل يعد بمقتضى القانون مخالفة أو جنحة ، عدا الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد (المادة ٢١٥) . وإذا وقعت جنحة أو مخالفة فى الجلسة يجوز للمحكمة أن تقيم الدعوى على المتهم فى الحال ، وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم (مادة ٢٤٤ / ١) ، وقد سبق بيان ذلك . واذا تبين للمحكمة الجزئية أن الواقعة جناية أو أنها جنحة من الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد تحكم بعدم اختصاصها وتحيلها إلى النيابة

---

(١) يراجع أيضا : نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥ ص ٨٣ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ رقم ٩٨ ص ٢٥٩ .

العامة لاتخاذ ما يلزم فيها (المادة ٣٠٥ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

٢٧٨ — *المحكمة الاستئنافية* : هي دائرة من دوائر المحكمة الابتدائية تشكل من ثلاثة من قضاتها ، ولها وظيفتان : وظيفة تحقيق ، ويطلق عليها عندئذ غرفة المشورة ، وقد سبق بيان اختصاصاتها . أما الوظيفة الأخرى فهي وظيفة الحكم إذ تستأنف أمامها الأحكام الصادرة من المحكمة الجزئية في المخالفات والجنح في الدعوى الجنائية أو الدعوى المدنية ، على تفصيل سيأتي عند الكلام على الاستئناف .

وإذا تبين للمحكمة الاستئنافية أن الواقعة جناية ، أو أنها جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ، تحكم بعدم الاختصاص وتحيل الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ ما يلزم فيها (المادة ٤١٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

٢٧٩ — *محكمة الجنايات* : تشكل محكمة أو أكثر للجنايات في كل محكمة من محاكم الاستئناف ، تؤلف كل منها من ثلاثة من مستشاريها[١] . ومع ذلك تشكل محكمة الجنايات من مستشار فرد من بين رؤساء الدوائر عند النظر في جناية من الجنايات المنصوص عليها في المادتين ٥١ و٢٤٠ من قانون العقوبات وفي القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٤ في شأن الأسلحة والذخائر والقوانين المعدلة له ، ما لم تكن هذه الجناية مرتبطة ارتباطاً غير قابل للتجزئة بجناية أخرى غير ما ذكر فتكون محكمة الجنايات المشكلة من ثلاثة مستشارين هي المختصة بنظر الدعوى برمتها[٢] . ولا يجوز للمستشار الفرد

---

(١) ويرأس محكمة الجنايات رئيس المحكمة أو أحد رؤساء الدوائر ، وعند الضرورة يجوز أن يرأسها أحد المستشارين بها (المادة ٦ — ٢ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ في شأن السلطة القضائية) .

(٢) تبسيطاً للإجراءات وتوصلا إلى محاكمة سريعة عدلت المادة ٣٦٦ تعديلا يقضي بأن تشكل محكمة الجنايات من مستشار فرد عند الفصل في الجنايات المذكورة ، وهذا من شأنه أن ييسر على المحكمة المشكلة من ثلاثة مستشارين التفرغ لنظر ما يعرض عليها من الجنايات الأخرى مما تنتفي به علة الإبقاء على نظام تجنيح الجنايات . وقد رؤى ضماناً لحسن سير القضاء أن يكون المستشار الفرد من بين رؤساء الدوائر حتى تتوافر لديه الخبرة التامة وجميع عناصر التقدير (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

أن يقضى بعقوبة الأشغال الشاقة أو السجن مدة تزيد على خمس سنين ، فاذا رأى أن ظروف الدعوى تستوجب القضاء بعقوبة تجاوز هذا الحد أو أن الجناية المعروضة عليه ليست من اختصاصه أو أنها مرتبطة بجناية أخرى لا يختص بها يجب عليه إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات المشار إليها فى الفقرة الأولى التى يتعين عليها فى هذه الأحوال أن تفصل فيها [1] . وإذا رأت محكمة الجنايات المذكورة أن الواقعة ، كما هى مبينة فى أمر الاحالة ، وقبل تحقيقها بالجلسة ، جناية من الجنايات التى يختص المستشار الفرد بنظرها فلها أن تحيلها إليه(المادة ٣٦٦ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) [2]. ويتبع فى الدعاوى التى ينظرها المستشار الفرد الاحكام والأوضاع المقررة أمام محاكم الجنايات ، ويكون له ما لرئيس محكمة الجنايات من سلطة فى ذلك (المادة٣٧٣) . وتعين الجمعية العمومية لكل محكمة من محاكم الاستئناف فى كل سنة ، بناء على طلب رئيسها ، من يعهد إليه من مستشاريها القضاء بمحاكم الجنايات . وإذا حصل مانع لأحد المستشارين المعينين لدور من أدوار انعقاد محكمة الجنايات يستبدل به آخر من المستشارين يندبه رئيس محكمة الاستئناف . ويجوز عند الاستعجال أن يجلس مكانه رئيس المحكمةالابتدائية الكائنة بالجهة التى تنعقد بها محكمة الجنايات أو وكيلها ، ولا يجوز فى هذه الحالة أن يشترك فى المحكمة أكثر من واحد من المستشارين (المادة ٣٦٧) . ويجوز لوزير العدل عند الضرورة، بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف ، أن يندب أحد رؤساء المحاكم الابتدائية أو وكلائها للجلوس بمحكمة الجنايات مدة دور واحد من أدوار انعقادها . ويجوز له ندبه لأكثر من دور واحد بموافقة مجلس القضاء الأعلى (المادة ٣٧٢)[3] .

---

(١) ويكون لمحكمة الجنايات عندئذ كامل الحرية فى تقدير العقوبة فى حدود القانون (المذكرة الإيضاحية للقانون) .

(٢) ويجوز لمحكمة الجنايات أيضاً أن تنظر الجناية وتفصل فيها .

(٣) لم يشر القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية فى ديباجته إلى إلغاء المادتين ٣٦٧ و ٣٧٢ من قانون الإجراءات الجنائية ، ولم يرد بنصوصه ما يخالف أحكامهما ، وجاء فى مذكرته الإيضاحية أن الإلغاء لا يتناول الأحكام الواردة فى قوانين أخرى غير التشريعات المتعلقة بالقضاء (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٢ ص ٤٨٦) .

وتنعقد محاكم الجنايات فى كل جهة بها محكمة ابتدائية ، وتشمل دائرة اختصاصها ما تشمله دائرة المحكمة الابتدائية ، ويجوز إذا اقتضت الحال أن تنعقد محكمة الجنايات فى مكان آخر يعينه وزير العدل بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف (المادة ٣٦٨) [١] . وتنعقد محاكم الجنايات كل شهر ما لم يصدر قرار من وزير العدل يخالف ذلك (المادة ٣٦٩) . ويحدد تاريخ افتتاح كل دور من أدوار الانعقاد قبله بشهر على الأقل بقرار من وزير العدل ، بناء على طلب رئيس محكمة الاستئناف وينشر فى الجريدة الرسمية (المادة ٣٧٠) [٢]. ويعد فى كل دور جدول للقضايا التى تنظر فيه ، وتوالى محكمة الجنايات جلساتها إلى أن تنتهى القضايا المقيدة بالجدول (المادة ٣٧١) [٣].

وتحكم محكمة الجنايات فى كل فعل يعد بمقتضى القانون جناية ، وفى الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر ، [٤] عدا الجنح المضرة بأفراد النـــاس ، وغيرها من الجرائم الأخرى التى ينص القانون على اختصاصها بها (المادة ٢١٦) ، فتقضى مثلا فى الجنح والمخالفات التى تقع فى جلساتها ، وفى الجنح التى تحال إليها لارتباطها بالجنايات .

---

(١) ولكن لا يشترط أن تنعقد المحكمة فى ذات المبنى الذى تجرى فيه جلسات المحكمة الابتدائية . وصدور قرار من وزير العدل إنما يكون واجباً إذا كان محل انعقاد محكمة الجنايات فى مكان آخر خارج المدينة التى تقع بها المحكمة الابتدائية (نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠) .

(٢) لم يهدف المشرع بهذه المادة إلا إلى وضع قاعدة تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أى بطلان (نقض ٢٨ ابريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١١٣ ص ٤١٩) .

(٣) حكم بأنه إذا كانت محكمة الجنايات المطعون فى حكمها إذ نظرت الدعوى فى آخر يوم من أدوار الانعقاد وأجلت النطق بالحكم فيها مع التصريح للخصوم بتقديم مذكرات فى الدعوى المدنية إلى جلسة تقع فى الشهر التالى — إنما أفادت بذلك أن المرافعات التحريرية فى الدعوى المدنية ما زالت مستمرة ، وهذا لا يتعارض مع القول بأن دور الانعقاد فى محاكم الجنايات ينتهى بنهاية الشهر المحدد له ، ما دام للمحكمة أن توالى عملها فى نظر الدعاوى المعروضة عليها فى دور الانعقاد حتى تنتهى منها ولو جاوز ذلك التاريخ المحدد لنهايته . وعلى ذلك لا تكون المحكمة بقرارها الآنف الذكر قد خالفت القانون (نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٥ رقم ١٤٩ ص ٤٣٩) .

(٤) هذه الجنح لا يختص المستشار الفرد بنظرها ، فاختصاصه مقيد بجرائم معينة ولم ير الشارع أن يخوله النظر فى هذه الجنح بالنظر لأهميتها فبقيت من اختصاص المحكمة المشكلة من ثلاثة مستشارين .

وفي الجنايات والجنح المرتبطة بها ، تحال الدعوى إلى محكمة الجنايات أو المستشار الفرد بناء على أمر من مستشار الإحالة (المادة ٣٧٣ / ١) . أما جنح الصحافة والنشر التي تختص بها محكمة الجنايات فكما قد تحال إليها من مستشار الإحالة (المادة ١٧٧) يجوز أيضاً أن تحال إليها من قاضي التحقيق (المادة ١٥٦) أو من النيابة العامة ، كما يجوز رفعها مباشرة إلى محكمة الجنايات من المدعي بالحقوق المدنية .

وإذا رأت محكمة الجنايات أن الواقعة كما هي مبينة في أمر الإحالة وقبل تحقيقها بالجلسة تعد جنحة فلها أن تحكم بعدم الاختصاص وتحيلها إلى المحكمة الجزئية (١) ، أما إذا لم تر ذلك إلا بعد التحقيق تحكم فيها (المادة ٣٨٢) (٢). وهذا طبيعي ، إذ أن من يملك الأكثر يملك الأقل ، وإذا كانت المحكمة قد حققت الدعوى فلا يجوز لها التخلي عن الحكم فيها . وبديهي أن هذه الأحكام لا تطبق إلا إذا كانت الدعوى قد أحيلت إلى محكمة الجنايات بوصف الجناية ، إذ المعول عليه في تحديد الاختصاص هو الوصف القانوني للواقعة كما رفعت بها الدعوى(٣) . أما إذا أحيلت الدعوى إليها بوصف الجنحة ولم تكن مرتبطة بجناية فانه يتعين عليها أن تقضي بعدم الاختصاص وإلا كان قضاؤها مخالفاً لقواعد الاختصاص النوعي وهي متعلقة بالنظام العام .

وتنص المادة ٣٨٣ على أن « لمحكمة الجنايات إذا أحيلت إليها جنحة مرتبطة بجناية ، ورأت قبل تحقيقها أن لاوجه لهذا الارتباط ، أن تفصل الجنحة

---

(١) ولا يجوز لها ذلك إذا كانت المحكمة الجزئية قد سبق أن قضت بعدم اختصاصها باعتبار أن الواقعة جناية (نقض أول مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٩٧ ص ٥٢٣)

(٢) وفي الحالة الأخيرة يتعين على محكمة الجنايات أن تفصل في الجنحة (انظر نقض ٣ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٩١ ص ٥٦٢ ، ٢٠ يونيه سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٣٣ ص ١١٤٤ ، أول مايو سنة ١٩٦١ سابق الإشارة إليه) .

(٣) فاذا كانت واقعة الدعوى هي أن المتهم اتهم بهتك عرض صبية لم تبلغ من العمر سبع سنين كاملة وطلبت معاقبته على أساس أن الواقعة جناية بالمادة ٢٦٩ – ٢ من قانون العقوبات ، ثم تبينت محكمة الجنايات أثناء نظر الدعوى أن المجني عليها قد بلغت سنها سبع سنين وقت ارتكاب الحادث فاعتبرت ما وقع جنحة هتك عرض منطبقة على المادة ٢٦٩ – ١ ع فانها لا تكون قد أخطأت إذ أنه يجوز بدون سبق تعديل التهمة الحكم على المتهم بشأن كل جريمة نزلت إليها الجريمة الموجهة عليه في أمر الإحالة لعدم إثبات بعض الأفعال المسندة أو للأفعال التي أثبتها الدفاع (نقض ١٩ ابريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٧٧ ص ٥٤٠) .

وتحيلها إلى المحكمة الجزئية » (١) . وذلك حتى لا تشغل المحكمة وقتها بتحقيق الجنحة القليلة الأهمية إذا لم يكن لها صلة بالجناية (٢) . ولم يخول مثل هذا الحق للمحكمة الجزئية إذا أحيلت إليها جملة جنح مرتبطة ، لأن المحكمة الجزئية مخصصة بطبيعتها لنظر الجنح ولا فائدة ترجى من فصل بعضها عن البعض الآخر والتنحي عنه (٣) . أما إذا كان الارتباط قائماً بين الجناية والجنحة وجب على محكمة الجنايات الحكم فى الجنحة مع الجناية . وهذا الايجاب لا يقتصر على حالة عدم التجزئة ، وإنما يسرى فى كل أحوال الارتباط . ويكون الحكم واجباً فى الجنحة أيضاً ، ولو لم يكن ثمة إرتباط بينها وبين الجناية المحالة معها : إذا كانت محكمة الجنايات لم تستظهر إنعدام الصلة إلا بعد التحقيق فى الجنحة : وللاعتبارات السابق بيانها (٤) .

---

(١) وقيام الارتباط بين الجناية والجنحة من الأمور الموضوعية التى تقدرها محكمة الجنايات، بناء على ما تراه من ظروف الواقعة ، ولا يقبل من الطاعن الاعتراض على ما تقرره المحكمة من فصل الجنحة عن الجناية ما دام الفصل لم يكن يمنعه من إبداء دفاعه كاملا فى الجناية ومناقشة أدلتها (نقض ١٢ ابريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٦٩ ص ٥٠١) ؛ ولا يحول دون مناقشته لأدلة الدعوى بأكملها بما فيها واقعة الجنحة التى فصلت (نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٦٩ ص ٨٣٧) .

(٢) وقد تعرض الجناية والجنحة المرتبطة خطأ على المحكمة الجزئية فتقضى بعدم اختصاصها بنظر الجناية وتحيلها مع الجنحة المرتبطة للنيابة العامة لإجراء شئونها ، وقد يصدر رئيس النيابة أمراً بألا وجه فى الجناية ويعيد الجنحة للمحكمة الجزئية ، وقد تأمر محكمة الجنايات بفصل الجنحة عن الجناية وإحالتها للمحكمة الجزئية . وفى الحالتين يزول أثر الحكم الصادر بعدم الاختصاص بزوال الارتباط بين الجناية والجنحة ويتعين على المحكمة الجزئية أن تفصل فى الجنحة المحالة إليها (نقض ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٠ و ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٤ و ١٨٣ ص ٥٩٥ و ٩٣٨) .

(٣) من تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٨٦ من مشروع اللجنة .

(٤) فيستفاد من المادة ٣٨٣ أن المحكمة تنظر فى الدعوى عن الجنحة إذا لم تفطن إلى عدم الارتباط بينها وبين الجناية إلا بعد التحقيق ، رغبة فى الاستفادة به . وقد جرى قضاء النقض على أن القاعدة التى أتت بها المادة ٣٨٣ إنما هى قاعدة تنظيمية لأعمال محكمة الجنايات لم يرتب القانون البطلان على عدم مراعاتها ، ولا هى تعتبر من الإجراءات الجوهرية المشار إليها فى المادة ٣٣١ من ذلك القانون . وإذن فاذا كان المتهم لم يعترض على فصل المحكمة الجنحة عن الجناية بعد تحقيق الدعوى ولا على سماعها المتهم فى الجنحة شاهداً فى الجناية بعد سماعها أقوال باقى الشهود — فانه لا يكون له أن يدفع ببطلان الإجراءات أمام محكمة النقض (نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٦٤ ص ١٥٩) ، وانظر أيضاً نقض أول مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٢٧ ص ٣٧٥ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٧٦ ص ٨٨٤ .

٢٨٠ ــ محكمة الأحداث : من أهم ما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية إنشاء محاكم خاصة لمحاكمة الأحداث يكون من شأنها تعرف الحالة الاجتماعية للصغير والبيئة التى نشأ فيها والأسباب التى دفعته إلى الجريمة ، وتقرير الاجراء الذى يناسبه ومراقبة تنفيذ الحكم الذى تصدره . ولذلك أخذ القانون بنظام القاضى الواحد فى محاكمة الأحداث عن الجرائم التى تقع منهم ، سواء أكانت جنايات أم جنحاً أم مخالفات ، ليتخصص فى شئون الأحداث . فتنص المادة ٣٤٣ على أن « تشكل محكمة للأحداث فى دائرة كل محكمة جزئية من قاض ينتدب لها بالطريقة التى ينتدب بها القاضى الجزئى . وتشكل فى عاصمة كل مديرية وفى كل محافظة محكمة للأحداث لنظر القضايا التى تختص بها المحاكم التى مقرها فى عاصمة المديرية أو المحافظة » . وتنص المادة ١/٣٤٤ على أن محكمة الأحداث تختص بالفصل فى الجنايات والجنح والمخالفات التى يتهم فيها صغير لم يبلغ من العمر خمس عشرة سنة كاملة . وتنص الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن محكمة الأحداث تختص أيضاً بالنظر فى قضايا الأحداث المشردين . واستثناء من القواعد العامة نص على أنه فى مواد الجنايات تقدم القضية إلى محكمة الأحداث بمعرفة رئيس النيابة العامة أو قاضى التحقيق ، مع مراعاة ما سبق بيانه فيما لو كان مع الصغير من تزيد سنه على خمس عشرة سنة بصفة فاعل أو شريك فى نفس الجريمة (تراجع المادة ٢/٣٤٤).

٢٨١ ــ محكمة النقض : مقر محكمة النقض مدينة القاهرة ، وتؤلف من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس والمستشارين ، وبها دائرة لنظر المواد الجنائية ودائرة لنظر مواد الأحوال الشخصية ودائرة لنظر المواد المدنية والتجارية والمود الأخرى ، وتصدر الأحكام من خمسة مستشارين . وفضلا عن ذلك تشكل الجمعية العمومية للمحكمة ثلاث هيئات عامة للمسائل الثلاث كل منها من أحد عشر مستشاراً برئاسة رئيس المحكمة أو أحد نوابه (المادة الثالثة من قانون السلطة القضائية) .

ويقوم بتأدية وظيفة النيابة أمام محكمة النقض النائب العام نفسه أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة (المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية) . فتمثيل النيابة لا يكون إلا بعضو من درجة رئيس نيابة على الأقل ، ولكن الطعن بالنقض جائز من أى عضو من أعضاء النيابة .

وليس الغرض من إنشاء محكمة النقض زيادة درجة أخرى يعاد نظر الدعوى أمامها للمرة الثانية فى الجنايات أو للمرة الثالثة فى الجنح والمخالفات ، بل الغرض منه قيام هيئة عليا تشرف على تطبيق القانون وتفسيره . فمحكمة النقض تسلم بوقائع الدعوى كما استظهرتها محكمة الموضوع ، وتقتصر وظيفتها على مراعاة صحة تطبيق قانون العقوبات عليها وصحة الإجراءات التى اتخذتها المحكمة للوصول إلى الحكم (١) . وإنشاء محكمة نقض واحدة تشرف على تطبيق القانون وتفسيره ضرورة لاغنى عنها لتوحيد المبادىء القانونية ، منعاً لما قد يترتب على اختلاف إتجاهات المحاكم من التفرقة فى معاملة الخصوم فى قضايا متشابهة . وتحقيق هذه الغاية يقتضى استقرار قضاء النقض وثباته ، وإذا رأت إحدى دوائر المحكمة العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة أحالت الدعوى إلى الهيئة العامة المختصة للفصل فيه ، وتصدر الهيئة أحكامها بالعدول بأغلبية ثمانية أعضاء على الأقل (المادة الثالثة) (٢) . على أن أحكام النقض لا تعتبر حجة إلا فى الدعاوى الصادرة فيها ، فللمحاكم أن تخالفها ، وإن كان الاستناد إليها يأتى فى المرتبة التالية للتشريع .

الفصل الثالث

تشكيل المحاكم

٢٨٢ — عناصر صحة التشكيل : لا يكون تشكيل المحكمة الجنائية صحيحاً إلا إذا كانت مكونة من العدد اللازم من القضاة ، وممثل للنيابة العامة ، وكاتب للجلسة .

٢٨٣ — العنصر القضائى : يجب أن تشكل المحكمة المختصة بنظر الدعوى من العدد القانونى المقرر لها من القضاة ، فيكون تشكيلها باطلا إذا زاد أو

---

(١) أو على حد تعبير محكمة النقض الفرنسية « لا رقابة لمحكمة النقض على وجود الواقعة ، وإنما على النتائج القانونية لوجودها » (نقض فرنسى أول فبراير سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٢٦٦) .

(٢) وطبقاً للفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية لا تقتصر وظيفة الهيئة العامة على العدول عن المبدأ القانونى وإنما يكون لها أن تفصل فى الدعوى المحالة إليها (نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١ ص ٦٤٣) .

نقص العدد عن المقرر . ويجب أن يكون للقضـــاة الذين تشكل منهم المحكمة ولاية الفصل فى الدعوى ، وأن لايقوم بأحدهم سبب يمنعـــه قانوناً من نظرها .

٢٨٤ – ولاية القضاء : يكون تعيين القضاة فى وظائفهم وترقيتهم ونقلهم بقرار من رئيس الجمهورية يحدد فيه المحاكم التى يلحقون بها (المادة ٥٨ من قانون السلطة القضائية) . ولا تكون للقاضى ولاية القضاء حتى يحلف اليمين المنصوص عليها فى المادة ٧٦ من القانون المذكور ، فوكيل النيابة الذى صدر قرار بتعيينه قاضياً يبقى على وظيفته الأولى حتى يبلغ القرار الجمهورى ويحلف اليمين [1] . وللقاضى ولاية القضاء فى دائرة المحكمة التى عين فيها ، وصدور قرار بنقله من محكمة إلى أخرى أو بترقيته فى السلك القضائى إلى أعلى من وظيفته بمحكمة أخرى لايزيل عنه ولاية القضاء فى المحكمة المنقول منها إلا إذا بلغ إليه القرار من وزير العدل بصفة رسمية [2] . وقد يستقيل القاضى ، وفى هذه الحالة لا تزول ولايته إلا بقبول استقالته وإخطاره بذلك [3] .

٢٨٥ – ما يمنع القاضي من نظر الدعوى : من المبـــادىء المقررة أن القاضى يجب أن يلى منصة الحكم وهو أبعد ما يكون عن الميل لجانب أحد الخصوم . ولذلك تنص المادة ٢٤٧ على أنه « يمتنع على القاضى أن يشترك فى نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصياً ، أو إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائى ، أو بوظيفة النيابة العامة ، أو المدافع عن أحد الخصوم ، أو أدى فيها شهادة ، أو باشر عملا من أعمال أهل الخبرة . ويمتنع عليه كذلك أن يشترك فى الحكم إذا كان قد قام فى الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة ، أو أن يشترك فى الحكم فى الطعن إذا كان الحكم

---

(١) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٤٢ ص ٥٧٦ ، ١٩ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٧٨ ص ٤٩٧ .

(٢) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .

(٣) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٢٨ ص ٧٠٢ .

المطعون صادراً منه » (١) . وهذه القواعد مستحدثة فى قانون الإجراءات ، ولكن قضاء النقض قد جرى قبل ذلك بطريقة ثابتة على الأخذ بمعظمها . فقضى بأنه لا يجوز لعضو النيابة السابق أن يجلس للفصل فى دعوى أحالها للمحكمة قبل تعيينه قاضياً (٢) ، أو كان قد باشر فيها تحقيقاً سواء أكان قد أبدى رأيه فيما أجراه من هذا التحقيق أم لم يبد رأياً (٣) . وحكم بأنه لا يجوز للقاضى الذى فصل فى الدعوى إبتدائياً أن يشترك فى نظرها أمام المحكمة الاستئنافية (٤) . ولكن حكم بأن مجرد تقرير القاضى فى المحكمة الجزئية

---

(١) وقد ورد بالمذكرة الإيضاحية تعليقاً على هذه المادة أن أساس وجوب امتناع القاضى عن نظر الدعوى هو قيامه بعمل يجعل له رأياً فى الدعوى أو معلومات شخصية تتعارض مع ما يشترط فى القاضى من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً مجرداً . وبناء عليه حكم بأنه إذا كان الدفاع قد أبدى للمحكمة ما يستشعره من حرج لأن لها رأياً سجلته فى حكم سابق أصدرته ، وكان هذا من أحوال عدم الصلاحية ، وهى متعلقة بالنظام العام ، فانه كان يتعين على المحكمة أن تمتنع عن الحكم ولو لم يطلب أحد الخصوم ردها (نقض ٧ يونيه سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢١٩ ص ١٠٨٧) .

وقد اقتبست المادة ٢٤٧ من المادة ٣١٣ من قانون المرافعات ، وما ورد فى هذه المادة متعلق بالنظام العام (نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٢٧ ص ٦٥٥) .

(٢) كما لا يجوز للقاضى أن يتولى فى الدعوى الواحدة سلطة قاضى الإحالة وسلطة الحكم فى الموضوع فان هو فعل يكون حكمه باطلا (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٩٤ ص ٧٥٦) . ولكن لو عين القاضى الذى سبق أن نظر الدعوى وكيلا للنيابة فهذا لا يمنعه من مباشرة الاتهام فيها ، إذ أن رأى النيابة لا يلزم المحكمة بأية حال . ولا يخل بتشكيل المحكمة كون أحد القضاة كان عضواً بالنيابة التى استأنف أحد أعضائها الآخرين الحكم الابتدائى ، ما دام لم يسبق له هو ذاته أن تصرف فى شىء من التحقيقات الخاصة بها (نقض ١٦ ابريل سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٤٣ ص ٢٩٨) .

(٣) نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٧٤ ص ١٠٥ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٧٣٢ ص ٦٩٣ ، ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٧٤٦ ص ٧٠٤ .

(٤) نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٤٧٧ ص ٤٤١ .

ولكن اذا كان القاضى الذى حكم ابتدائيا باعتبار المعارضة كأن لم تكن قد اشترك فى الحكم الذى صدر استئنافياً فى غيبة المتهم ولكنه لم يشترك فى الحكم الذى صدر بالتأييد بناء على معارضة المتهم فيه ، فانه لا يكون للمتهم أن يدعى أن هذا الحكم غير صحيح ، وذلك لأن الخطأ الذى وقع فيه الحكم الغيابى الاستئنافى ، باشتراك القاضى الذى حكم ابتدائياً باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، قد تدورك باعادة الإجراءات الاستئنافية فى المعارضة (نقض ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٣١ ص ٣٠٧ ، ٣١ يناير سنة ١٩٢٩ جـ ١ رقم ٤٠ ص ١٥٣) ، وانظر أيضاً نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٥٨ ص ١٤٦ .

تأجيل القضية إلى جلسة أخرى لأى سبب من الأسباب لايدل بذاته على أنه كون لنفسه رأياً فيها بعد درسها ، وإذن فهذا لايكون من شأنه أن يحرم عليه الفصل فى القضية الاستئنافية (١) . وحكم بأن القاضى الذى نظر الدعوى المدنية ولاحظ فيها وجود تصليح فى الإيصال المطعون فيه بالتزوير إذا نظر الدعوى الجنائية المتفرعة عن التزوير وحكم فيها إبتدائياً ، فهذا لايصلح سبباً للطعن فى الحكم مادام المتهم لم يعمل على رده حسب القانون (٢) ، وبأنه ليس فى القانون ما يمنع القاضى من النظر فى موضوع الدعوى بعد أن يكون قد حكم فى دفع فرعى فيها ، بل إن القانون إذ خول المحكمة حق الفصل فى المسائل الفرعية التى تعرض لها أثناء نظر الدعوى قد أجاز لها أن تفصل بعد ذلك فى الموضوع (٣) .

وتنص المادة ٨٠ من قانون السلطة القضائية (المادة ١٨ من قانون سنة ١٩٥٢) على مانع آخر خلاف ما ذكر ، فبمقتضاها « لايجلس فى دائرة واحدة

---

(١) نقض ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦١٦ ص ٧٦٥ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٧٩ ص ٤٦٨ .

(٢) نقض ٤ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٠٢ ص ٦٥٩ .

(٣) نقض ١١ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٠٥ ص ٦٦١ . وحكم بأن قول القاضى إنه لا فائدة من المعاينة التى يطلبها المتهم لا يدل بذاته على أن القاضى كون رأياً مستقراً فى الدعوى يمنعه من نظرها (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ نفس المجموعة جـ ٧ رقم ٦١ ص ٥٦) . وانظر فى عدم دلالة مناقشة المحكمة مع الخصوم على تكوين رأيها : نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ رقم ٨٧ ص ٧٩ . وحكم بأن إلمام القاضى بما تم فى الدعوى من واقع التحقيقات الأولية المعروضة على بساط البحث أمامه بالجلسة لا يصح عده تكويناً لرأى معين ثابت له فى الدعوى بصدد إدانة المتهم فيها ، فاذا ما انتهى من تلك التحقيقات إلى رأى فانه لا يكون بمقتضى وظيفته وطبيعة عمله أكثر من فكرة ابتدائية أولية مؤقتة قابلة للتغيير والتبديل على حسب ما يتبينه هو فى الجلسة من التحقيقات التى تتم أمامه (نقض ١٧ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٨٨ ص ٧٥١) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة حين أجلت القضية بناء على طلب المتهم لإعلان شاهد قد أمرت بالقبض عليه وحبسه فلا يصح أن ينعى عليها أنها بذلك قد كونت رأيها فى الدعوى قبل إكمال تحقيقها ، فان القبض الذى أمرت به لا يعدو أن يكون إجراء تحفظياً مما يدخل فى حدود سلطتها المخولة لها بمقتضى القانون (نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٩ ص ٢٤ ، ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١١٥ س ٢٩٧ وانظر أيضاً نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٤ ص ٥٠٢ ، ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٨ رقم ٢٢٥ ص ٩٢٢) . ولا يعد من أسباب عدم الصلاحية قضاء المحكمة فى دعوى أخرى ضد المتهم ، لأن ذلك ليس من شأنه أن يقيدها بشىء وهى بصدد الفصل فى الدعوى المطروحة (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩١ ص ٤٧٧) .

قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة لغاية الدرجة الرابعة بدخول الغاية ، كما لا يجوز أن يكون ممثل النيابة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنه ممن تربطهم الصلة المذكورة بأحد القضاة الذين ينظرون الدعوى ، ولا يعتد بتوكيل المحامى الذى تربطه بالقاضى الصلة المذكورة إذا كانت الوكالة لاحقة لتولية القاضى نظر الدعوى » (١) .

هذه هى الحالات التى يجب على القاضى فيها أن يمتنع عن الاشتراك فى نظر الدعوى ولو لم يطلب رده ، وهى بنص القانون متعلقة بالنظام العام ، إذ ينبنى على مخالفتها عدم صحة تشكيل المحكمة وبطلان قضائها (٢) . على أن احترام هذه القواعد لم يكن فى حاجة إلى نص يقرره ، إذ تقضى به أصول النظام الطبيعى العام المفهومة بالضرورة (٣)، وذلك بخلاف أحوال رد القضاة فإنها ليست من النظام العام ، بل لذوى الشأن أن يتنازلوا عنها ، وللقانون أن يسقط الحق فيها إذا لم يستعمله ذوو الشأن بالشروط والأوضاع وفى المواعيد التى يحددها (٤) . وعلى كل حال فليس لصاحب الشأن أن يثير الرد لأول مرة أمام محكمة النقض (٥) .

٢٨٦ — رد القضاة عن الحكم : للخصوم رد القضاة عن الحكم فى الحالات الواردة فى المادة ٢٤٧ ، وفى سائر حالات الرد المبينة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية . ويعتبر المجنى عليه ، ولو لم يكن مدعياً بحقوق مدنية ، فيما يتعلق بطلب الرد بمثابة خصم فى الدعوى (مادة ٢٤٨ / ١ ا.ج). ويتعين على القاضى إذا قام به سبب من أسباب الرد أن يبادر بالتصريح به

---

(١) وقد حكم بأنه إذا كان الثابت أن المحامى لم يحضر الجلسة التى نظرت فيها الدعوى أمام شقيقه القاضى ، وأن حضوره كان فى جلسة سابقة جلس فيها قاض آخر ، وما دام المحكوم عليه لم يثبت اتصال المحامى بالقضية وقت أن تولى أخوه نظرها والحكم فيها ابتدائياً ، فهذا الحكم لا يكون باطلا (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٨٧ ص ٢٨٦)

(٢) تراجع المادة ٣٣٢ من القانون والمذكرة التفسيرية للمادة ٢٦٨ من مشروع الحكومة

(٣) نقض ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٧٤ ص ١٠٥ .

(٤) حكم النقض المشار إليه فى الهامش السابق ، نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠٥ ص ٦٢٢) .

(٥) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ السابق الإشارة إليه .

لهيئة المحكمة التابع إليها فى غرفة مشورتها لتفصل فى أمر تنحيه ، فإذا كان سبب الرد متعلقاً بقاض يفصل بمفرده فى الدعوى ـ القاضى الجزئى ـ يعرض أمر التنحى على رئيس المحكمة . وفيما عدا أحوال الرد المقررة بالقانون ، يجوز للقاضى ، إذا قامت لديه أسباب يستشعر منها الحرج من نظر الدعوى ، أن يعرض أمر تنحيه على المحكمة أو على رئيس المحكمة حسب الأحوال للفصل فيه (مادة ٢٤٩) .

ويقدم طلب الرد من الخصوم للمحكمة المنظورة أمامها الدعوى لتفصل فيه [١] ، وتتبع فى ذلك الإجراءات والأحكام المقررة بقانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية [٢] . وإذا كان المطلوب هو رد قاضى التحقيق أو قاضى المحكمة الجزئية فإن الفصل فى طلب الرد يكون من اختصاص المحكمة الإبتدائية [٣] ، ولا يجوز فى تحقيق طلب الرد استجواب القاضى ولا توجيه اليمين إليه (مادة ٢٥٠) ، لأن هذين الإجراءين لا يتفقان مع ما للقاضى من مركز واعتبار خاص ، وتوجيهما لا يكون فى غالب الأحوال إلا بقصد إحراج القاضى وتجريحه .

---

(١) ورد القاضى عن الحكم هو بطبيعته حق شخصى للخصم نفسه ، وليس لمحاميه أن ينوب عنه إلا بتوكيل خاص (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٩ ص ٨٥٣) .

(٢) فليس يكفى فى ذلك مجرد إبداء الرغبة فى رد القاضى وإثبات ذلك فى محضر الجلسة (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٥ ص ٨٤٢) . ويترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيه نهائياً طبقاً لنص المادة ٣٣٢ مرافعات التى أحالت عليها المادة ٢٥٠ إجراءات ، ويكون قضاء القاضى قبل ذلك باطلا لتعلقه بأصل من أصول المحاكمة تقرر لاعتبارات تتصل بالاطمئنان إلى توزيع العدالة ، ولا يغنى عن ذلك كون طلب الرد قضى فيه استئنافياً بالرفض ، إذ العبرة فى قيام المصلحة فى الطعن هى بقيامها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، فلا يعتد بانعدامها بعد ذلك (نقض ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٤٧ ص ٦٦٢) .

(٣) والمقصود دائرة الجنح المستأنفة ، إذ الفصل فى المواد الجنائية من اختصاص المحاكم الجنائية دائماً (تراجع المذكرة التفسيرية للمادة ٢٦٢ من مشروع الحكومة) . والمحكمة التى تفصل فى طلب الرد هى المحكمة المرفوعة أمامها القضية الأصلية ، وإذا كانت تشمل جملة دوائر فالدائرة المختصة هى التى قدمت إليها القضية الأصلية (نقض ٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٧٤ ص ٢٢١) .

٢٨٧ – *مباشرة القاضى جميع إجراءات الدعوى* : من المقرر أن القاضى الذى يفصل فى الدعوى يجب أن يكون قد اشترك فى تحقيقها بنفسه وسمع أوجه دفاع الخصوم فيها ، وهو مبدأ مستقر عليه فى أصول المحاكمات ، وقد نص عليه صراحه فى المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ، وهذه المادة تقرر مبدأ عاماً يسرى أيضا فى المسائل الجنائية[١]. فيبطل الحكم الذى يصدره القاضى بناء على تحقيقات جرت فى جلسة سابقة بمعرفة قاض آخر حل محله [٢] . ويبطل الحكم الذى يصدر من محكمة لم يحضر أحد أعضائها جميع جلسات الدعوى [٣] ، أو لم يحضر الجلسة التى استجوب فيها المتهم أو سمع فيها الشهود أو قدمت فيها طلبات الخصوم ، إذا لم يثبت أن هذه الطلبات قد أعيد تقديمها أمام القاضى الجديد [٤] . وحكم بأنه إذا قررت المحكمة الإستئنافية تأجيل الدعوى لسماع شهود الإثبات وفى الجلسة التالية تغيرت هيئة المحكمة باستبدال أحد القضاة وجب إعادة الإجراءات وتلاوة تقرير التلخيص من جديد ، وإلا كان الحكم باطلا لصدوره من محكمة تغير أحد أعضائها [٥] . ولكن لا يبطل الحكم لعدم حضور القاضى إحدى الجلسات إلا إذا كان قد اتخذ فى تلك الجلسة إجراءات تؤثر على الحكم فى الدعوى ، فعدم حضور القاضى إحدى الجلسات لا يجعله غير أهل للحكم إذا كان كل ماجرى فى تلك الجلسة هو مجرد تأجيل الدعوى .

واستلزام حضور القضاة جميعاً إجراءات التحقيق النهائى مقصور على ما يتم منها فى الجلسة ، ولكن قد يتعذر تحقيق دليل أمام المحكمة ، كما لو اقتضى الأمر إجراء معاينة فى مكان الجريمة ، وفى هذه الحالة قد تنتقل

---

(١) نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١ .

(٢) انظر نقض ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٣٣ ص ٣١٢ ولبواتفان فى تعليقه على المادة ١٥٣ فقرتان ٥ و ٦ .

(٣) فاذا اشترك أحد القضاة فى المداولة ثم أصدر الحكم دون أن يكون من بين الهيئة التى سمعت المرافعة فان الحكم يكون باطلا ، وعلى هذا تنص صراحة المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات (انظر نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٠ ص ٧٠٩) .

(٤) لبواتفان مادة ١٨٠ فقرة ١٦ وما بعدها .

(٥) نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٠٨ المجموعة الرسمية س ١٠ ص ٦ .

المحكمة بكامل تشكيلها ويجوز لها أن تندب أحد أعضائها أو قاضياً آخر لتحقيق الدليل (مادة ٢٩٤)[١] . وإذا كان القانون قد يسر الأمر على المحكمة ، فلم يلزمها بالانتقال بتشكيلها كاملا ، فليس معنى ذلك أنه يتجاوز فى تحقيق الدليل عن الضمانات المقررة للخصوم ، فعلى القاضى المندوب أن يجرى التحقيق بحضور النيابة ويصطحب معه كاتباً ، وعليه أن يمكن الخصوم من حضور التحقيق الذى يجريه طبقاً للقواعد العامة فى التحقيق النهائى ، وإلا كان عمله باطلا .

٢٨٨ ــ تمثيل النيابة : يجب أن يحضر أحد أعضاء النيابة العامة جلسات المحاكم الجنائية ، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله ، وتفصل فى طلباته (مادة ٢٦٩) . فتشكيل المحكمة لا يكون صحيحاً بغير تمثيل النيابة ، ولا يقتصر الإيجاب على جلسات المحاكمة وإنما التمثيل حتم فى كافة إجراءات الدعوى ، كما هو الشأن فى حالة الانتقال لإجراء معاينة .

٢٨٩ ــ كاتب الجلسة : لم يوجب القانون بنص صريح حضور كاتب فى الجلسة ولكنه افترض وجوده وفرض عليه واجبات ، فتنص المادة ٢٧٦ على أنه « يجب أن يحرر محضر بما يجرى فى جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها فى اليوم التالى على الأكثر ، ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة ، ويبين به ما إذا كانت علنية أو سرية ، وأسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة وأسماء الخصوم والمدافعين عنهم وشهادة الشهود وأقوال الخصوم ، ويشار فيه إلى الأوراق التى تليت وسائر الإجراءات التى تمت ، وتدون به الطلبات التى قدمت أثناء نظر الدعوى ، وما قضى به فى المسائل الفرعية ، ومنطوق الأحكام الصادرة ، وغير ذلك مما يجرى فى الجلسة » . ومن المقرر أن الكاتب جزء متمم لهيئة المحكمة وحضوره شرط أساسى لانعقادها ، وكل عمل تجريه المحكمة بدون حضوره يكون باطلا . وهذا طبيعى إذ بغير الاستعانة بكاتب لتدوين الإجراءات فى المحضر لا يكون فى مقدور القاضى أن يتفرغ لنظر الدعوى .

---

(١) ولا يجوز للمحكمة أن تندب فى ذلك سلطة التحقيق لأن سلطتها تنتهى بدخول الدعوى فى حوزة المحكمة ، ويبطل الإجراء الذى تتخذه سلطة التحقيق ، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لمساسه بقواعد التنظيم القضائى (نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ السابق الإشارة إليه) .

الباب الرابع

التحقيق النهائى

٢٩٠ – تقسيم : من المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تكتفى بالتحقيقات الأولية للحكم فى الدعوى ، وإنما عليها أن تحقق بنفسها التهمة المعروضة أمامها مالم يوجد نص على خلاف ذلك (تراجع المادة ٣٠٠ ا.ج) . وتتقيد المحكمة فى التحقيق الذى تجريه بقواعد معينة ، كما أنها تتبع إجراءات معينة تختلف أحياناً باختلاف المحكمة التى تنظر الدعوى ، وتلتزم بالقواعد المقررة فى الإثبات . وسنتكلم على كل ذلك فى الفصول الثلاثة الأولى ، ثم نتكلم فى الفصل الرابع على الحكم ، ونفرد الفصل الخامس والأخير لدراسة نظام الأمر الجنائى ، وهو نظام أريد به الفصل فى الدعوى بغير تحقيق ولا مرافعة تبسيطاً للإجراءات فى دعاوى قليلة الأهمية .

الفصل الأول

القواعد العامة للتحقيق النهائى

٢٩١ – علانية الجلسة : إذا كانت التشريعات تختلف فيما يتعلق بعلانية التحقيقات الأولية ، فانها تتفق فى أن القاعدة العامة أن جلسات المحاكمة يجب أن تكون علنية ؛ فاذا كان من اللازم فى دور جمع الأدلة أن يجرى التحقيق كله أو بعضه فى طى الكتمان ، فإنه لا يوجد ما يدعو إلى الاستمرار فى هذه السرية بعد أن استكمل التحقيق عناصره وأصبحت الدعوى فى دورها النهائى .

وتنص المادة ٢٦٨ / ١ . ج . على أنه « يجب أن تكون الجلسة علنية » ، وهى قاعدة جوهرية لم يكتف الشارع بتقريرها فى قانون الإجراءات الجنائية بل نص عليها فى الدستور والقوانين العامة (١) .

---

(١) فقد كانت تنص عليها المادة ٢٢ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية ، والمادة ١٢٩ من دستور سنة ١٩٢٣ ، والمادة ٢٥ من قانون نظام القضاء ، والمادة ١٧٧ من دستور سنة ١٩٥٦ ، وتنص عليها المادة ٢٣ من قانون السلطة القضائية .

وليس المقصود بعلنية الجلسة أن تجرى المحاكمة بحضور الخصوم ، فهذا أمر لانزاع فيه ولو أمرت المحكمة بسماع الدعوى فى جلسة سرية ، عندما يجوز لها ذلك ، كما سيأتى . وإنما علنية الجلسة قصد بها أن تفتح أبواب قاعة الجلسة للجمهور فيحضر المحاكمة من يشاء ، وهذه القاعدة مقررة لمصلحة عامة ، إذ أن تمكين الجمهور من مشاهدة المحاكمة يجعل منه رقيباً على أعمال السلطة القضائية ويدعم الثقة بالقضاء .

وقد يقتضى النظام فى بعض القضايا تحديد الدخول إلى قاعة الجلسة بتذاكر ، فهذا التحديد لا يقيد العلانية ، طالما أن التذاكر لا توزع على فئة مخصوصة من الناس ، بل على كل من يطابها [1] .

ويجب أن يذكر فى الحكم أو فى محضر الجلسة ما إذا كانت الجلسة علنية أو سرية ، وإذا جرت المحاكمة فى عدة جلسات فلا يكفى أن تثبت العلانية فى الجلسة الأولى أو جلسة النطق بالحكم ، وإنما يجب أن يشار إلى أن العلانية قد روعيت فى جميع الجلسات [2] . والسائد فى فرنسا أن إغفال الإشارة إلى هذا البيان الجوهرى يبطل الحكم ، ولا يكفى فى هذا البيان أن يذكر فى الحكم أنه صدر فى الجلسة العادية أو فى المكان المخصص للجلسات ، فقد تعقد الجلسة فى الوقت والمكان المخصصين دون أن تكون علنية . كما لا يكفى أن يشير الحكم إلى أنه صدر بحضور ممثل النيابة وكاتب الجلسة والمتهم ومحاميه ، فمسألة حضور هؤلاء منفصلة تماماً عن علنية الجلسة بالنسبة للجمهور ولا تفيدها [3] .

---

(١) نقض ١١ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٠٩ ص ٥٦٢ . وقد جاء فى الحكم أنه ما دام الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن تصاريح الدخول إنما أعطيت لأشخاص معينين بالذات ومنعت عن آخرين فانه لا يسمع منه ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . ويعلل هذا القضاء بأن التأكد من صحة ما يدعيه الطاعن يقتضى تحقيقاً موضوعياً مما لا شأن لمحكمة النقض به . وتراجع تفصيلات الموضوع فى مقالنا عن سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع — مجلة القانون والاقتصاد العدد الأول من السنة السابعة عشرة بند ٥٥ وما بعده .

(٢) نقض فرنسى ١٨ يونيه سنة ١٩٠٩ دالوز ١٩١١ — ١ — ٤٠١ ، لبواتفان مادة ١٩٠ فقرة ١٣ ومادة ١٥٢ فقرة ٢٠ . ومع ذلك انظر حكم النقض الصادر فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ (مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٣٥ ص ٤٠٨) ، فقد جاء فيه أن خلو الحكم من الإشارة إلى علنية الجلسة لا يبطله .

(٣) لبواتفان مادة ١٩٠ فقرة ٧ ، نقض فرنسى ٢٤ يوليه سنة ١٨٧٥ دالوز ١٨٨٦ — ١ — ٣٣٤ .

ولكن المادة ٤٢٠ أ.ج فى فقرتها الأخيرة تنص على أن « الأصل أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى ، وكل ما لصاحب الشان أن يثبت بكافة الطرق أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت ، وذلك إذا لم تكن مذكورة فى محضر الجلسة ولا فى الحكم » . وقد استندت محكمة النقض على النص المقابل فى قانون تحقيق الجنايات — مادة ٢٢٩ ت.ج . — وقضت بأن خلو محضر الجلسة والحكم من ذكر العلانية لا يصح أن يكون وجهاً لنقض الحكم ، ما لم يثبت الطاعن أن الجلسة كانت سرية من غير مقتض [1] . وهذا القضاء يخالف ما جرى عليه القضاء الفرنسى كما مر القول .

٢٩٢ — تقييد العلانية : بعد أن استوجبت المادة ٢٦٨ أن تكون الجلسة علنية ، أجازت للمحكمة أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية ، مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب [2] . وقد استعمل القانون لتبرير السرية عبارات مبهمة ليس من اليسر تعريفها ، وقررت محكمة النقض بأنه إذا كان ما جاء فى محضر جلسة المحاكمة هو أن الجلسة جعلت سرية « مراعاة للأمن العام » ، فهذا لا يقتضى نقض الحكم ، إذ هو لا يعدو أن يكون من قبيل التجوز فى التعبير مراداً به مراعاة النظام العام [3] . ومما ينبغى ملاحظته أن جعل الجلسة سرية لا يكون إلا بحكم ، فلا يكفى قرار من رئيس الجلسة . ويجب أن يكون الحكم مسبباً ، ويكفى لتسبيبه أن تستند المحكمة إلى أحد الاعتبارين السالفين ، فلا يشترط بيان أسباب إخلال العلانية بالآداب أو بالنظام العام [4] . ومتى ذكرت المحكمة السبب الذى دعاها إلى جعل الجلسة سرية فقضاؤها فى ذلك لا يخضع لرقابة محكمة النقض [5] .

(١) نقض ٢٥ ابريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٢٤١ ص ٢٨٢ .

(٢) وقد أجازت ذلك أيضاً المادة ٢٥ من قانون نظام القضاء (انظر تطبيقاً لذلك : نقض ٣ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٩٨ ص ٥٢٤ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٢ رقم ٢٠٨ ص ٥٥٤) .

(٣) نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٠ ص ٤١ .

(٤) لبواتفان مادة ١٩٠ فقرة ١٨ و ١٩ ، فستان هيلى القضاء الجنائى فقرة ٧٥٨ ، جارو ج ٣ فقرة ١١٦٩ ، نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٢ ، أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٣٥ ص ٤٠٨ .

(٥) نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٢ السابق الإشارة إليه .

وللمحكمة أن تقرر إلى أى حد تتطلب مراعاة الآداب أو المحافظة على النظام جعل الجلسة سرية، فلها أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها فى جلسة سرية ، أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها ، كأن تأمر باخراج النساء والأطفال من قاعة الجلسة . ولكن سرية المرافعات لا تشمل الخصوم ووكلاءهم فلهؤلاء أن يحضروا الجلسة السرية بغير حاجة إلى قرار من المحكمة [1] . وحق المحكمة فى جعل الجلسة سرية قاصر على سماع الدعوى ، أما ما يسبق ويتلو ذلك من إجراءا ت فيجب أن يحصل علناً . فتلاوة أمر الإحالة أو تقرير الاتهام وسؤال المتهم عن البيانات الخاصة بشخصه يجب أن تحصل علناً ، فهى من الإجراءات التمهيدية التى لا تمس الموضوع ولا تكون جزءاً من الدعوى ، ولا تنطوى على خطر يمس النظام العام أو الآداب . ومتى سمعت الدعوى وجب إعادة العلانية إلى الجلسة ، فالحكم يصدر حتما فى جلسة علنية ولو كانت الدعوى قد نظرت فى جلسة سرية (مادة ٣٠٣ ا . ج . و ٢٣ من قانون السلطة القضائية) ، وصدور الحكم فى جلسة سرية سبب لإبطاله . ولكن يشترط أن يكون قد صدر حكم بمعنى الكلمة ، فاصل فى الموضوع أو سابق على الفصل فيه ، أما قرارات المحكمة التى لا تعد أحكاماً وكذا قرارات سلطات التحقيق والإحالة فيجوز أن تصدر فى غير علانية [2] .

ولما كانت علنية الجلسة هى القاعدة ، وسريتها هو الاستثناء ، فمن المقرر أن إعادة العلانية تجوز بقرار من رئيس الجلسة [3] ، وأن عدم تنفيذ القرار بجعل الجلسة سرية على وجه الدقة لا يعيب الإجراءات ، فلا يقبل الطعن لبطلان فى الإجراءات استناداً إلى أن المحكمة سمحت لبعض الأشخاص بالبقاء فى قاعة الجلسة ، إذ يفترض أن المحكمة لا ترى فى حضور هؤلاء ما يمس الآداب أو النظام العام [4] .

---

(١) تعليقات دالوز على المادة ٣٢٧ فقرة ١٢٧ و ١٢٨ .

(٢) نقض بلجيكى ٥ يونيه سنة ١٩٠٥ و ٤ فبراير سنة ١٩١٨ – نشرا فى مجموعة القوانين البلجيكية س ١٩٤٤ فى التعليقات على المادة ٩٧ من الدستور البلجيكى ص ٦٤ .

(٣) تعليقات دالوز على المادة ٣٢٧ فقرة ٤٠ .

(٤) تعليقات دالوز على المادة ٣٢٧ فقرة ٨٢ و ١٢٠ .

٢٩٣ – شفوية المرافعة : يكون القاضي عقيدته بصفة أصلية من التحقيقات التي يجريها في الجلسة [١] ، أما التحقيقات الابتدائية فهي مكملة لاقتناعه . لذلك من المقرر أنه لا يجوز للقاضي أن يكتفي في الحكم بهذه التحقيقات ما لم يرخص له القانون بذلك ، فعليه أن يسمع أقوال الشهود ويطرح للمناقشة كل دليل مقدم في الدعوى ، حتى يكون الخصوم على بينة مما يقدم ضدهم من الأدلة [٢] . وسنبين مدى تطبيق هذه القاعدة بالنسبة لكل إجراء من إجراءات التحقيق عند الكلام على نظرية الإثبات .

٢٩٤ – حضور الخصوم : حضور ممثل النيابة ضروري لصحة تشكيل المحكمة ، أما باقي الخصوم فيجب تمكينهم من الحضور ، ليس فقط في جلسات المرافعة وإنما عند كل إجراء تتخذه المحكمة ، فلا يجوز للقاضي أن يبني حكمه على إجراء اتخذه بغير علم الخصوم أو دون أن يمكنهم من مناقشة الدليل المستفاد منه ، وبناء على هذا قضي ببطلان حكم استند على محضر معاينة أجرتها المحكمة بحضور النيابة وبغير علم المتهم ودون أن يطلع عليه [٣] .

ولم يخول القانون المحكمة إبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك ، وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره ، وعلى المحكمة أن توقفه على ما تم في غيبته من الإجراءات (مادة ٢/٢٧٠ ا. ج.) [٤] . وقد حكم بأنه إذا كان القانون

---

(١) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢١٨ ص ٥٧٦ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ رقم ٢٥٢ ص ٦٦٤ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٤٤ ص ٤٣٩ .

(٢) قضي بأن لمحكمة الموضوع – في سبيل تأييد الأدلة المستمدة من التحقيق الذي تجريه هي بالجلسة – أن تتزود لحكمها بأي عنصر من عناصر الإثبات المستمدة من أوراق الدعوى ، ولو كان ذلك هو أقوال شهود سئلوا في محاضر تحريات أجراها البوليس ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون تلك العناصر مما كان مطروحاً للبحث أثناء المحاكمة (نقض ٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٦٠ ص ١٥٠) ، وانظر أيضاً نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ س ٤ رقم ٣ ص ٥ ، ٣ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٥٩ ص ٥٧٩ .

(٣) نقض ٣ مايو سنة ١٩٠٣ المجموعة الرسمية س ٤ رقم ٣٥ ، لبواتفان مادة ١٥٣ فقرة ٩٠ .

(٤) وتعتبر الإجراءات التي تحصل في مدة إبعاد المتهم عن الجلسة كأنها حصلت في حضرته (نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦١٢ ص ٥٧٥ ، ٧ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٣٧ ص ٨٩٥) .

يقضى بوجوب حضور المتهم فى جميع أدوار التحقيق أمام المحكمة وبعدم جواز إبعاده عنها إلا فى الأحوال التى ينص عليها القانون ، وذلك ليتمكن المتهم من مراقبة سير التحقيق وأقوال المتهمين الآخرين والشهود وليوجه إلى هؤلاء الأسئلة ويحضر دفاعه على موجب ذلك كله ، فاذا أبعدت المحكمة متهما ، وسألت المدعي بالحق المدنى فى غيبته ، ولم يكن إبعاده لسبب مما ينص عليه القانون ، فانها تكون قد خالفت القانون فى ذلك [1] .

ومن المقرر فى فرنسا أن إبعاد المتهم لا يكون بأمر من رئيس الجلسة وإنما بحكم من المحكمة ، وإلا كان العمل باطلا لإجحافه بحق الدفاع [2] ، ولهذا ما يبرره من أن فى الإبعاد حرماناً للمتهم من حقه الطبيعى فى تتبع إجراءات الدعوى ليتمكن من الدفاع عن نفسه . ولكن القانون المصرى قد اعتبر إبعاد المتهم أو غيره وسيلة للمحافظة على النظام ، يصدر به أمر من المنوط به المحافظة على النظام فى الجلسة وهو رئيسها [3] .

٢٩٥ — تقيد المحكمة بحدود الدعوى : من المبادىء الأساسية فى الإجراءات الجنائية فصل سلطة الاتهام عن سلطة الحكم ، فتكون المحكمة مقيدة فى الحكم بالأشخاص المرفوعة عليهم الدعوى وبالوقائع المسندة إليهم . وعلى هذا تنص المادة ٣٠٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ونصها كالآتى : « لا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير التى وردت بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ، كما لا يجوز الحكم على غير المتهم المقامة عليه الدعوى ». ولا يستثنى من هذا إلا ما يجيزه القانون للمحاكم من الحق فى إقامة الدعوى والحكم فى الجنح والمخالفات التى تقع فى جلساتها (تراجع المادة ٢٤٣ ا. ج وما بعدها) .

---

(١) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٢٩ .
وإذا رفضت المحكمة الاستئنافية طلب المتهم سماع شاهد واستندت فى حكمها إلى ما قرره هذا الشاهد فى غيبة المتهم فانها تكون قد أخطأت (نقض ٣ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٦ ص ١٠٢٤) .

(٢) لبواتفان مادة ١٨١ فقرة ١٧ .

(٣) يراجع بند ٨٥ من هذا الكتاب .

فالدعوى شخصية بالنسبة للأشخاص المرفوعة عليهم ، فلا يجوز للمحكمة أن تحكم بالعقوبة على من دعى أمامها بصفته شاهداً أو مسئولا عن حقوق مدنية إذا ظهر لها أنه فاعل أو شريك فى الجريمة [1] . مع ملاحظة ما تنص عليه المادة ٢/٢٣٢ ا. ج. من أنه « يجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة » ، ومؤدى هذا أن للمحكمة فى الجنح والمخالفات [2] أن تحكم على أى شخص لم يكن داخلا فى الدعوى بصفة متهم إذا وجهت إليه التهمة ممن يملك توجيهها وقبل المحاكمة . ولا يعد هذا استثناء من القاعدة موضوع الكلام وإنما من قاعدة أخرى خاصة بإعلان الخصوم .

ومن جهة أخرى تكون الدعوى بالنسبة للوقائع عينية ، فلا تجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير واردة بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات [3] . وقد التزم القضاء المصرى هذه القاعدة فى أحكامه باطراد رغم عدم ورود نص صريح بها فى قانون تحقيق الجنايات أو قانون تشكيل محاكم الجنايات ، فقضى بأنه إذا اتهمت النيابة شخصاً بأنه زور إيصالا وادعى صدوره من شخص آخر فأغفلت المحكمة هذه التهمة وعاقبت المتهم على تهمة تزوير أخرى لم ترفع بها الدعوى فقضاؤها على هذه الصورة باطل ، إذ لا تملك المحكمة استبدال تهمة بأخرى لما ينطوى عليه من إخلال بحق الدفاع [4] . وحكم بأنه إذا كانت النيابة قد قدمت المتهم لمحاكمته على جريمة اعتداء بالضرب على شخص معين ، وأن المحكمة عند نظرها الدعوى أثبتت أن المتهم اعتدى على شخص سمته هو غير المجنى عليه الحقيقى

(١) فاذا حكم على شخص آخر غير من اتخذت إجراءات التحقيق وأقيمت الدعوى ضده فان ذلك يبطل إجراءات المحكمة التى تمت ويبطل معها الحكم الذى بنى عليها (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٨٢ ص ٤١٦) .

(٢) فلا يجوز توجيه تهمة الجناية فى الجلسة إلا فى أحوال التصدى المنصوص عليها فى المواد ١١ و ١٢ و ١٣ و ٢٤٤ من قانون الإجراءات الجنائية ، فلا يقبل من النيابة أن توجه تهمة الجناية فى الجلسة (قارن نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٢٢ ص ٦٧٦) .

(٣) انظر نقض ١٣ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١١ ص ٤٠ .

(٤) نقض ١١ فبراير سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٣٤ ص ٤٢٥ .

وأدانته على هذا الاعتبار ، فإن المحكمة تعتبر فى هذه الحالة قد فصلت فى واقعة لم تكن معروضة عليها ويكون حكمها واجباً نقضه [١] . وقضى بأن المحكمة الاستئنافية ممنوعة منعاً باتاً من أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم وتقيمها على أساس من وقائع غير التى رفعت بها الدعوى [٢] . وبأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم عن سرقة أوراق معينة ، وقضت محكمة الدرجة الأولى ببراءته من سرقة هذه الأوراق ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تدينه فى سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها ، ففضلا عما فى ذلك من تجاوز منها لسلطتها بادانة المتهم فى واقعة لم ترفع بها الدعوى فإن فى عملها حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضى وإخلالا خطيراً بحقه فى الدفاع [٣] . وحكم بأن تغيير التهمة من شروع فى قتل إلى ضرب نشأت عنه عاهة مستديمة ليس مجرد تغيير فى وصف الأفعال المبينة فى أمر الإحالة مما تملك المحكمة إجراءه ، وإنما هو تعديل فى التهمة نفسها لأنه يتضمن واقعة جديدة غير واقعة الشروع فى القتل الواردة فى أمر الإحالة [٤] . وحكم بأنه إذا اعتبرت المحكمة المتهم فاعلا للجريمة بعد أن كان مقدماً إليها باعتباره شريكا فيها فأضافت إليه واقعة لم يشملها أمر الإحالة ، وهى أنه أطلق على المجنى عليه عياراً نارياً ، فانها تكون قد أخطأت ويكون حكمها باطلا ، ولا يهون من ذلك أن تكون العقوبة التى قضت بها هى المقررة للجريمة التى أحيل للمحكمة من أجلها [٥] . وإذا كان المتهم قد أحيل إلى محكمة الجنايات بتهمة ضرب

(١) نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٦١ ص ٥٦ .

(٢) نقض ٢ يونيه ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٧١ ص ٥٢٩ .

(٣) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٢٧ ص ٦٠٠ . وحكم بأنه إذا كانت النيابة قد رفعت الدعوى على المتهم بتهمة الضرب فلا يجوز للمحكمة أن تضيف واقعة سب (نقض ٢٠ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٦٥ ص ١٦٤) .

(٤) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧٨ ص ٦١٩ ، ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٦ ص ٩٠ ، ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٨ ص ١٩ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٦٧ ص ٢١١ ، ٨ ابريل سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٩٨ ص ٣٦٧ . وانظر فى عدم جواز تغيير التهمة من شروع فى قتل إلى إصابة خطأ : نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٥٢ ص ٢٤٠ .

(٥) نقض ١٢ يونيه ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٦٥ ص ٥٠٧ ، وانظر نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٤٨ ص ٨١٣ ، ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٠ ص ٤١ .

أفضى إلى موت فغيرت المحكمة التهمة إلى قتل خطأ فانها تكون قد أخطأت باسنادها إلى المتهم واقعة لم ترد فى أمر الإحالة [١] . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد قدم لمحكمة الجنايات بتهمة القتل عمداً فلا يجوز لهذه المحكمة أن تدينه بتهمة القتل خطأ لاختلاف التهمتين فى أركانهما ، وكان لزاماً عليها ، إذ لم تر توافر أركان جناية القتل العمد ، إما أن تقضى ببراءة المتهم من التهمة التى أحيل عليها من أجلها وإما أن تبين له الجريمة التى رأت إسنادها إليه ليتمكن من إبداء دفاعه فيها ، ما دامت الأفعال التى ارتكبها لا تخرج عن دائرة الأفعال التى نسبت إليه وشملتها التحقيقات الابتدائية التى أجريت فى الدعوى [٢] .

على أنه وإن كان لا يجوز للمحكمة أن تغير التهمة بأن تسند للمتهم أفعالا غير التى رفعت بها الدعوى عليه ، إلا أن التغيير المحظور هو الذى يقع فى

(١) نقض ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٩٦ ص ٧٣٠ . وحكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم بأنه « وضع عمداً ناراً فى زراعة القصب المملوك له والموجود بالغيط وقد أحدث عمداً حال وضعه النار فى القصب ضرراً لغيره ، بأن امتدت النار من قصبه إلى بقية القصب المجاور والمملوك لفلان وآخرين إلخ » ، فأضافت المحكمة إلى هذه التهمة واقعة جديدة هى أنه أحدث عمداً حال وضعه النار فى هذا القصب ضرراً لغيره وهم الدائنون الحاجزون ، ثم أدانته بها فإنها تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤٤٣ ص ١٢١٤) . وانظر نقض ٦ يوليه سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٣٧٤ ص ١١٠٣ ، ١٢ يناير سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٨٥ ص ٢٥٦ ، ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٦ س ٧ رقم ٨٢ ص ٢٧١ .

(٢) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س٦ رقم ٤٣٤ ص ١٤٧٠ ، ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٣٨ ص ٧١٦ . ويلاحظ أنه إذا لم يستنتج ركن الخطأ من الأفعال المبينة فى أمر الإحالة فلا يكون للمحكمة إلا أن تقيم الدعوى فى تهمة القتل الخطأ عملا بالمادة ١١ من قانون الإجراءات الجنائية . ولكن يظهر من بعض أحكام محكمة النقض أن المحكمة تجيز تعديل التهمة والحكم فيها بشرط لفت نظر الدفاع (انظر مثلا نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٦ ص ٥٧ ، ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٥٢ ص ٢٤٠) . ومع ذلك انظر نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٩ رقم ٥٦ س ٢٥٧ . وفى هذا الحكم قررت المحكمة بأن تعديل التهمة والحكم فيها مخالف للقانون ولا يصححه لفت نظر الدفاع أو قبوله المرافعة على أساس التهمة الجديدة ، لأن ما أجرته المحكمة مخالف للنظام العام لتعلقه بأصل من أصول المحاكمات الجنائية لاعتبارات سامية تتصل بتوزيع العدالة . وفى نفس المعنى : نقض أول مارس سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٣٦ ص ١٩٢ .

ومع ذلك فقد أجازت المادتان ١٢ و ١٣ من المشروع لمحاكم الجنايات ومحكمة النقض سلطة الفصل فى الدعاوى التى تقيمها فى الجلسة ، وهو حكم لا يتفق والأصول العامة فى الإجراءات الجنائية .

الأفعال المؤسسة عليها التهمة ، أما التفصيلات التى يكون الغرض من ذكرها فى بيان التهمة هو أن يلم المتهم بموضوع الاتهام ، كتاريخ الجريمة . . . . . الخ ، فإن للمحكمة أن تعدل وتغير فيها كما تشاء ، ما دامت فيما تجريه من ذلك لا تخل بحق المتهم فى الدفاع [1] .

وتقيد المحكمة بالأشخاص والوقائع من القواعد الأساسية فى الإجراءات الجنائية يترتب البطلان على مخالفتها ، وهذا البطلان يرجع لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بولاية المحكمة بالحكم فى الدعوى ، فهو متعلق بالنظام العام ، يجوز التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض [2] .

٢٩٦ — حق المحكمة فى تغيير الوصف : تنص المادة ٣٠٨ ا . ج على أن « للمحكمة أن تغير فى حكمها الوصف القانونى للفعل المسند للمتهم ، ولها تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة التى تثبت من التحقيق أو من المرافعة فى الجلسة ، ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو بالتكليف بالحضور . ولها أيضا إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو فى عبارة الاتهام مما يكون فى أمر الإحالة أو فى طلب التكليف بالحضور ، وعلى المحكمة أن تنبه المتهم إلى هذا التغيير ، وأن تمنحه أجلا لتحضير دفاعه بناء على الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك » .

فاذا كانت المحكمة مقيدة بالوقائع المذكورة بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور فإنها غير مقيدة بوصف هذه الوقائع ، فالوصف لا يعدو أن يكون

(١) انظر نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣ ص ٢ . وحكم بأن الزيادة فى بيان الطريقة التى حصلت بها واقعة التزوير كما تضمنها أمر الإحالة لا يعد تغييراً فى التهمة أو فى وصفها (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٨٩ ص ١٠٦٧) . وحكم بأنه إذا استظهرت المحكمة الاستئنافية فى جريمة قتل خطأ أن ركن الخطأ هو الإسراع وعدم تنبيه المجنى عليه بالزمارة ، فذلك ليس فيه إضافة جديدة إلى التهمة التى رفعت بها الدعوى أمام محكمة أول درجة ، وهى قيادة الطاعن للسيارة بحالة ينجم عنها الخطر ، بل هو بيان وتحديد لعناصر تلك التهمة (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٩٣ ص ١٠٧٩) .

(٢) تراجع أحكام النقض السابق الإشارة إليها ، ونص المادة ٣٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية .

طلباً من الطلبات التى يقدمها الخصوم ، وللمحكمة القول الفصل فيه ، فتأخذ به إن كان صحيحاً وإلا فعلها أن تبحث عن الوصف القانونى الصحيح للأفعال الإجرامية المسندة إلى المتهم [(١)] ، والمواد المنطبقة على هذه الأفعال [(٢)] ، ثم تقضى على هذا الأساس [(٣)] ، ولا تقضى بالبراءة إلا إذا كانت الأفعال المسندة إلى المتهم لا تدخل تحت أى نص من نصوص القانون . وبناء عليه يكون للمحكمة أن تعدل وصف التهمة من سرقة إلى إخفاء مسروق [(٤)] ، ومن اختلاس إلى نصب [(٥)] ، وأن تغير فى أعتبار المتهم فاعلا أو شريكا [(٦)] ، مادامت لم تسند إليه فى كل ذلك وقائع غير التى رفعت بها الدعوى .

وإذا كان للمحكمة أن تعدل الوصف مع إبقائها على الوقائع ، فيكون لها من باب أولى أن تعدل الوصف على أساس استبعاد بعض هذه الوقائع لعدم ثبوتها أو لعدم ثبوت نسبتها إلى المتهم ، وعلى هذا كانت تنص صراحة المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات وكذا المادة ٣١١ من مشروع الحكومة . والظاهر أن لجنة الشيوخ لم تر ضرورة النص على ذلك ، فهو أمر مقرر للمحاكم بداهة . وقد قضى بأنه إذا كانت الدعوى قد أقيمت على المتهم بأنه سرق هو وآخر مجهول مبلغاً من المجنى عليه بالإكراه وفى الطريق العام ، الأمر المعاقب عليه بالمادة ٣١٥ فقرة ثانية عقوبات ، ورأت محكمة

(١) انظر نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٨٠ ص ٧١٦ .

(٢) فما دامت المحكمة لم تعدل فى الوقائع المرفوعة بها الدعوى ، فان من واجبها أن تطبق النصوص الواجبة التطبيق (نقض ٢٨ نوفبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض – السنة الأولى رقم ٣٩ ص ١١٣ ، ٢٢ مايو سنة ١٩٥٠ رقم ٢٢٠ ص ٦٧٦) .

(٣) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٤٧٨ ص ٦١٩ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٧٣٠ ص ٦٨٦ .

(٤) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٤٨ ص ٢٥٣ ، ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٧٠٤ ص ٦٦٥ ، وفى تغيير الوصف من خيانة أمانة إلى سرقة : نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٨٢ ص ٧٤٨ .

(٥) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤١ ص ٥٧٥ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٤٨١ ص ٤٤٤ .

(٦) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٩ ص ٤٩٦ ، وانظر أيضاً نقض ٢٩ نوفبر سنة ١٩٤٣ رقم ٢٦٧ ص ٣٤٢ ، ٧ إبريل سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٤٧ ص ٣٣٠ .

الجنايات بعد سماعها الدعوى أن السرقة بالإكراه لم تقع فى طريق عام فعاقبت المتهم على مقتضى المادة ٣١٤ فقرة أولى ، فان هذا التعديل ليس من شأنه ، من قريب أو بعيد ، الإضرار بدفاع المتهم الذى تناول الواقعة الجنائية التى أدين فيها فلا يطعن فى حكمها ، إذ كل ما أجرته هو أنها استبعدت من الواقعة المرفوعة بها الدعوى جزءاً وساءلت المتهم عن الباقى ، وهذا من حقها [1] . وحكم بأنه متى كانت واقعة جناية السرقة بالإكراه التى رفعت بها الدعوى على المتهم داخلة فى وصفها واقعة ضرب باعتبارها من العناصر المكونة للجناية ، ولم تر المحكمة ثبوت السرقة ، فانه يكون من حقها أن تعاقب المتهم على الضرب متى رأت ثبوته [2] . وحكم بأنه إذا إحيل المتهم على محكمة الجنايات لمحاكمته عن قتل عمد مع سبق إصرار ، فنفت المحكمة عنه سبق الإصرار وحكمت عليه بالأشغال الشاقة تطبيقاً للمادة ٢٣٤ فقرة ثانية ، فانها لا تكون قد أخلت بحق الدفاع [3] . وحكم بأن للمحكمة أن تنزل بالواقعة من جناية تزوير ورقة رسمية إلى جنحة تزوير ورقة عرفية ، لعدم توافر صفة الرسمية فيها [4] .

(١) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤١٥ ص ٥٤٩ .

(٢) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٢٥ ص ٦٦٤ ، وانظر فى معاقبة الفاعل عن جناية شروع فى سرقة بدلا من معاقبته عن شروع فى قتل عمد مقترن بجناية شروع فى سرقة (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٧٦ ص ٤٤٠).

(٣) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٤١٨ ص ٥٧٨ ، ٢٦ إبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٢٣ ص ٧٦٨ .

(٤) نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٤٠ ص ٧٠٠ ، وانظر أيضاً فى استبعاد قصد القتل ومعاقبة المتهم عن ضرب أفضى إلى موت (نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٤٤ ص ٥٠٤ ، ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٥٩ ص ٩٤٤) ، وفى تعديل التهمة من قتل عمد إلى شروع فيه (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الأولى رقم ٢١٨ ص ٦٦٥) ، وفى اعتبار المتهم شريكاً لا فاعلا (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥٠ رقم ٢٥٢ ص ٧٩٥) ، وفى استبعاد إحداث العاهة ومعاقبة المتهم عن ضرب بسيط (نقض ٢٠ مارس سنة ١٩٥٠ رقم ١٤٤ ص ٤٣٨ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ١٠٤ ص ٢٧٢) ، وانظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٢ س ٤ رقم ١١ ص ٢٧ . وانظر فى استبعاد الضربة التى أنتجت الوفاة ومساءلة المتهم عن الباقى (نقض ٢ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٨ ص ٤٧٢) . وللمحكمة أن تستبعد ركن العلانية من القذف وتعتبر الواقعة مخالفة منطبقة على المادة ٣٩٤ من قانون العقوبات (نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٣ س ٥ رقم ١٠٢ ص ٢٦٢) . ولا يلزم لفت نظر الدفاع إلى استبعاد الواقعة لعدم قيام المقتضى لذلك (نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٨ ص ٧١ ، ١٦ إبريل سنة ١٩٥٦ رقم ١٦٥ ص ٥٧٠) .

٢٩٧ – تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة : يجيز القانون للمحكمة تعديل التهمة باضافة الظروف المشددة ولو كانت لم تذكر بأمر الإحالة أو بالتكليف بالحضور . فالمحكمة وإن امتنع عليها أن تغير التهمة لها أن تضيف على المتهم ظرفاً مشدداً ، فلها مثلاً أن تضيف إلى القتل أو الضرب العمد ظرف سبق الإصرار أو الترصد وإلى القتل العمد ظرف اقترانه بجناية أو ارتباطه بجنحة [١] ، وإلى واقعة السب المرفوعة بها الدعوى كون السب ماساً بالعرض مما تنطبق عليه المادة ٣٠٨ من قانون العقوبات [٢] . على أن كلمة الظروف لا يقصد بها المعنى الذى تفهم به فى نطاق قانون العقوبات ، وإنما يقصد بها كل واقعة لاصقة بالتهمة أو تكون معها وجه الاتهام الحقيقى أو داخلة فى الحركة الاجرامية التى أتاها المتهم ، فيصح للمحكمة تعديل تهمة الإصابة الخطأ إلى قتل خطأ أو تهمة الضرب العمد إلى ضرب أفضى إلى موت أو الشروع فى القتل إلى قتل تام ، إذا تبينت أن المجنى عليه قد مات بسبب الإصابة ، هذا مع أن الوفاة لا تعتبر ظرفاً مشدداً للتهمة المسندة إلى المتهم وإنما هى واقعة لاصقة بها . ويشترط لصحة تعديل التهمة فى هذه الأحوال جميعاً أن تكون الواقعة المضافة قد تناولها التحقيق الأولى أو ظهرت من التحقيق الذى أجرته المحكمة . فلا يصح أن تسند إلى المتهم واقعة لم يتناولها التحقيق . وهذه قاعدة لا استثناء لها .

٢٩٨ – إصلاح الخطأ المادى وتدارك السهو : للمحكمة أيضاً إصلاح كل خطأ مادى وتدارك كل سهو فى الاتهام مما يكون فى أمر الإحالة أو فى طلب التكليف بالحضور . وهذا ما كانت تقضى به المادة ٣٦ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، واعتبرته المحاكم مبدأ عاماً ، وقضت بناء عليه بأنه متى كان تعديل المحكمة لا يعدو إصلاح خطأ مادى وقع فى تاريخ الواقعة ، ولا يتناول ذات الواقعة الجنائية التى أبدى المتهم دفاعه فيها ، فلا يصح الطعن

(١) نقض ١٤ مارس سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ١٧٥ ص ١٦٠ ، ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ جـ ٥ رقم ٣٥١ ص ٦١٤ .

(٢) نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٢٦ ص ٣٢٠ . وانظر فى إضافة ظرف العود : نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٣١ ص ١٩٩ .

فى الحكم من هذه الناحية ، وخصوصاً إذا كان الطاعن لم يصبه ضرر من التعديل ولا يدعى فى طعنه حصول ضرر له [١] . وإذا ذكر فى أمر الإحالة خطأ أن واقعة العاهة المسندة للمتهم هى باليد اليمنى فى حين أنها باليد اليسرى ، فهذا مجرد خطأ فى الكتابة مما تملك المحكمة المحالة إليها الدعوى تصحيحه والسير فى المحاكمة على أساس التصحيح ، ولا يسوغ فى هذه الصورة عد الواقعة مكونة لتهمة أخرى جديدة غير المرفوعة بها الدعوى [٢] .

٢٩٩ — وجوب تنبيه المتهم إلى التغيير : ويشترط القانون فى الأحوال السابقة أن تنبه المحكمة المتهم إلى التغيير الذى تجريه [٣] ، وأن تمنحه أجلا للاستعداد إذا طلب ذلك . واحترام حق الدفاع يقضى بأنه إذا عدلت المحكمة الوصف وترافع الدفاع على أساس الوصف الجديد فلا يجوز للمحكمة أن تحكم طبقاً للوصف الأول إلا إذا عادت إليه فى مواجهة الدفاع ومكنته من المرافعة على أساسه . ولكن لا يكون هناك إخلال إذا طلبت المحكمة من الدفاع أن يتناول الكلام عن إمكان وقوع الأفعال موضوع المحاكمة تحت نص آخر من قانون العقوبات ، أو أن يترافع على أساس الوصفين [٤] . ويكفى لصيانة

---

(١) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٠ ص ٧١ ، ٢٨ إبريل سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٥٤ ص ٣٣٤ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٢٢ ص ٨٨٥ .

(٢) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٦٤ ص ٣٤٤ وإذا وردفى التكليف بالحضور خطأ أن التهمة هى حيازة سنج غير مضبوطة ، فللمحكمة أن تصحح الخطأ باعتبار التهمة حيازة لميزان غير مضبوط متى كان ذلك هو الثابت فى الأوراق (نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٠١ ص ٣٦٧) .

(٣) نقض ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض – السنة الأولى رقم ٢٠٥ ص ٦٢٥ ، ٢ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٦ ص ١٤ : فالتغيير الذى تملكه المحكمة هو الذى يكون أثناء المحاكمة ، فإذا أحدثته المحكمة فى حكمها دون أن تثيره فى المحاكمة كان حكمها باطلا (نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٨ ص ٥٧٨) . وانظر فى بطلان الحكم لإدانة المتهم بظرف مشدد دون أن تنبهه إليه لتتهيأ له فرصة إبداء دفاعه فيه : نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٧١ ص ٨٨٠ .

(٤) وإذا كانت النيابة قد طلبت تعديل وصف التهمة أمام محكمة أول درجة فى مواجهة المتهم وترافع ، هو أمام درجتى التقاضى على أساس الوصف الجديد ، فلا يقبل منه أن ينعى على المحكمة الاستئنافية أنها أخذته بمقتضى الوصف الجديد (نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٣ ص ٥٦) .

حقوق الدفاع أن تدور المناقشة فى الجلسة على الوقائع التى تستند إليها المحكمة فى تقدير الوصف والحكم فى الدعوى (١) ، فهذا يغنى عن لفت النظر صراحة إلى التغيير . وللمتهم أن يقبل المرافعة فى الحال بنفسه أو بواسطة محاميه ، ومتى حصل هذا فلا يقبل منه الطعن فى الحكم بحجة أن المحكمة لم تأمر بتأجيل المحاكمة إلى وقت آخر . أما إذا طلب أجلا لتحضير دفاعه بناء على الوصف أو التعديل الجديد فعلى المحكمة أن تجيبه إليه وإلا أخلت بحقوق دفاعه .

٣٠٠ — تدوين المحضر : يجب أن يحرر محضر بما يجرى فى جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة رئيس المحكمة وكاتبها فى اليوم التالى على الأكثر (٢) . ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة ، ويبين به ما إذا كانت علنية أو سرية ، وأسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة وأسماء الخصوم والمدافعين عنهم وشهادة الشهود وأقوال الخصوم ، ويشار فيه إلى الأوراق التى تليت وسائر الإجراءات التى تمت ، وتدون به الطلبات التى قدمت أثناء نظر الدعوى ، وما قضى به فى المسائل الفرعية ، ومنطوق الأحكام الصادرة ، وغير ذلك مما يجرى فى الجلسة (مادة ٢٧٦ اج)(٣) .

ومحضر الجلسة وحكم المحكمة يكمل كل منهما الآخر ، فالمحضر يكمل البيانات الناقصة ويصحح الأخطاء المادية فى الحكم كالخطأ فى اسم رئيس الجلسة أو فى مكان وقوع الجريمة . والحكم يكمل بدوره محضر الجلسة ، فإذا

(١) فتكون المحكمة قد قامت باتباع أمر القانون فى المادة ٣٠٨ - ٣ إذا أمرت بتلاوة صحيفة الحالة الجنائية للمتهم ، المتضمنة لسابقة تعد ظرفاً مشدداً لعقوبة الجريمة التى يحاكم عنها ، فلم ينازع فيها (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٣١ ص ٦٩٣) .

(٢) والنص على ذلك هو من قبيل تنظيم الإجراءات ، فلا يترتب بطلان على عدم التوقيع على المحضر أو التأخير فى التوقيع (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٦ ص ١٣٣) .

(٣) حكم بأنه ليس فى القانون نص يحتم تدوين تفصيلات الدفاع بمحضر الجلسة ، فخلو المحضر من هذه التفصيلات لا يؤثر فى الحكم ، وعلى من أراد من الخصوم إثبات أمر يهمه إثباته فى محضر الجلسة أن يطلب إلى المحكمة تدوينه أو أن يقدم به مذكرة كتابية ، فاذا هو لم يفعل فلا يقبل منه التظلم من اغفاله (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١١٢ ص ٩٧ ، ٢٢ مايو سنة ١٩٤٤ ج ٦ رقم ٣٥٧ ص ٤٩٢ ، ٢ إبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٨ ص ٤٧٢) .

قالت المحكمة فى حكمها إن المتهم قدم طلباً معيناً فان هذه بذاته يقوم دليلا على أنه تقدم إليها بهذا الطلب فعلا ، ولو لم يكن قد ورد فى محاضر الجلسات أو بالمذكرات [١] .

وإذا ذكر فى محضر الجلسة أو فى الحكم أن الإجراءات قد روعيت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير (المادة ٣٠ من قانون النقض) . وذلك على عكس محاضر التحقيق الابتدائى وجمع الاستدلالات فهى وإن كانت من الأوراق الأميرية إلا أن المحاكم لا تتقيد بما هو مدون فيها (مادة ٣٠٠ ا. ج) ، ويجوز إثبات عكس ما ورد فيها بكافة طرق الإثبات .

وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا أنكر المتهم صدور الاعتراف المعزو إليه فى محضر تحقيق البوليس فانه يجب على المحكمة أن تبحث هذا الدفاع وتقدره كما ترى ، وليس لها أن تطالب المتهم بوجوب الطعن فى المحضر بالتزوير [٢] .

أما إذا لم يذكر فى المحضر أو فى الحكم أن الإجراءات قد روعيت فالأصل أنها قد اتبعت أثناء الدعوى ، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت أن تلك الإجراءات قد أهملت أو خولفت ، ويكون الإثبات فى هذه الحالة بكافة الطرق (المادة ٣٠ من قانون النقض) .

الفصل الثانى

الاجراءات فى الجلسة

٣٠١ — **الإحالة فى المخالفات والجنح** : تحال الدعوى إلى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة فى غرفة المشورة ، أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية . ويجوز الاستغناء عن تكليف المتهم بالحضور إذا حضر

(١) نقض ١٠ ابريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٥ ص ٤٥٩ ، وانظر نقض ١٨ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٢٢ ص ٦٦٣ .

(٢) نقض ١٩ يناير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٣٩ ص ٦٠٦ .

بالجلسة ووجهت إليه التهمة من النيابة العامة وقبل المحاكمة (مادة ٢٣٢ ا. ج)(١).

ومن هذا يتضح أن الدعوى تدخل فى حوزة المحكمة بناء على أمر قاضى التحقيق أو مستشار الإحالة أو غرفة المشورة ولو لم يكلف المتهم بالحضور فعلا (٢) . أما أمر النيابة بالإحالة — بناء على الاستدلالات أو بناء على تحقيق — فلا يخرج الدعوى من يدها ويجوز لها أن تعدل عن قرارها وتأمر بحفظ الدعوى أو بعدم وجود وجه لإقامتها ، وإنما الذى يخرجها من حوزتها هو تكليف المتهم فعلا بالحضور أمام المحكمة (٣)

ومتى خرجت الدعوى من حوزة سلطة التحقيق إلى سلطة المحكمة انتهت ولاية سلطة التحقيق وبطل كل إجراء تتخذه ولو كان اجراؤه بندب من المحكمة (٤) .

ويكون تكليف الخصوم بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل فى المخالفات وبثلاثة أيام كاملة على الأقل فى الجنح ، غير مواعيد مسافة الطريق ، وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو المدعى بالحقوق المدنية . ويجوز فى حالة التلبس أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، فاذا حضر المتهم وطلب إعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه تأذن له المحكمة بالميعاد المقرر (مادة ٢٣٣ ا. ج) .

(١) والفقرة الثانية من المادة ٢٣٢ مستحدثة فى قانون الإجراءات الجنائية ، ولم يكن لها مقابل فى قانون تحقيق الجنايات ، وشروط تطبيقها أن توجه التهمة من النيابة العامة ، وأن يقبل المتهم المحاكمة ، وأن تكون التهمة مخالفة أو جنحة . وعلى ذلك فلا تقبل الدعوى العمومية على متهم فى الجلسة بالطريق المباشر من المدعى بالحقوق المدنية ، فلا تنعقد الخصومة بينهما إلا عن طريق تكليف المتهم من قبل المدعى بالحضور أمام المحكمة تكليفاً صحيحاً ، فعندئذ فقط تقبل الدعوى المدنية وتقبل بالتالى الدعوى الجنائية . أما الدعوى المدنية الفرعية — أى التى لا يراد بها تحريك الدعوى الجنائية — فهى التى يجوز رفعها بالجلسة (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٧ ص ٤١٦) . وحق النيابة فى رفع الدعوى مقصور على الجنح والمخالفات ، أما دعوى الجناية فيجب لصحة رفعها أمام محكمة الجنايات أن تحال إليها من مستشار الإحالة وفقاً لما نصت عليه المادة ٣٧٣ ، فاذا طلبت النيابة محاكمة المتهم أمام محكمة الجنايات بوصف أنه ارتكب جناية فانها لا تكون قد سلكت الطريق الذى رسمه القانون فلا تكون الدعوى العمومية مقبولة (نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٥ ص ٤٠٩) .

(٢) أنظر نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠).

(٣) جارو ج ٣ فقرة ١٠٧٩ ، لبواتفان مادة ٢٣١ فقرة ٦٠ وما بعدها ، نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٣٨ ص ٢٣٤ .

(٤) انظر نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١٠ ص ٥٨١

والغرض من إعطاء هذا الميعاد هو تمكين المتهم من تحضير دفاعه ، ويعتبر الميعاد الذى حدده القانون كافياً لهذا الغرض ، بمعنى أن المحكمة لا تكون ملزمة بعد ذلك بأن تعطى للمتهم أجلا آخر ، وإنما عليه أن يحضر بعد الأجل مستعداً للمرافعة ، ومن ثم لا يصح الطعن فى الحكم بسبب أن المحكمة لم تجب طلب المتهم أو محاميه تأجيل القضية للاستعداد أو للاستعانة بمدافع [١] . ومع ذلك إذا طرأ على المتهم أو محاميه عذر قهرى حال دون الاستعداد فعلى المحكمة ، متى تبينت صحة العذر ، أن تمهله الوقت الكافى لتحضير دفاعه ، وإلا تخل بحقوق الدفاع [٢] .

وتذكر فى ورقة التكليف بالحضور التهمة ومواد القانون التى تنص على العقوبة (مادة ٢/٢٣٣) . ولا يكفى لبيان التهمة الاقتصار على وصفها القانونى بل يجب بيان الأفعال المنسوبة للمتهم والتى تتكون منها الجريمة . وإغفال هذا البيان يترتب عليه بطلان التكليف ، وإنما يكفى أن يكون هذا البيان على وجه يسمح للمتهم بتحضير دفاعه فى الأجل المقرر . أما فيما يتعلق بمواد القانون التى تنص على العقوبة فالراجح أن إغفالها لا يترتب عليه بطلان ، فللمحكمة على كل حال أن تعدل وصف التهمة وتعين المواد المنطبقة على أن تلفت نظر الدفاع إذا كان التعديل يمس حقوقه على ما تقدم فى موضعه [٣] .

وتعلن ورقة التكليف بالحضور لشخص المعلن إليه ، أو فى محل إقامته ، بالطرق المقررة فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية . ويجوز فى مواد المخالفات إعلان ورقة التكليف بالحضور بواسطة أحد رجال السلطة العامة ، كما يجوز ذلك فى مواد الجنح التى يعينها وزير العدل بقرار منه بعد موافقة وزير الداخلية . وإذا لم يؤد البحث إلى معرفة محل إقامة المتهم يسلم

---

(١) نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٨٣ ص ٤٥٧ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ ج ٢ رقم ٨٦ ص ٨٠ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٣١ رقم ٢٢٠ ص ٢٧٥ ؛ ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٩٥ ص ٢٩٢ ، أول يناير سنة ١٩٥٠ رقم ١٨١ ص ٥٥٤ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٦٩ ص ٩٠٣ .

(٢) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٣٤ ص ٥٩٨ .

(٣) يراجع حكم النقض الصادر فى ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٧٥ ص ٦١٨ . ويراجع بند ٢٩٩ من هذا الكتاب .

الإعلان للسلطة الإدارية التابع لها آخر محل كان يقيم فيه فى مصر . ويعتبر المكان الذي وقعت فيه الجريمة آخر محل إقامة للمتهم مالم يثبت خلاف ذلك (مادة ٢٣٤) .
ويكون إعلان المحبوسين إلى مأمور السجن أو من يقوم مقامه ، ويكون إعلان الضباط وضباط الصف والعساكر الذين فى خدمة الجيش إلى إدارة الجيش .
وعلى من يجب تسليم الصورة إليه فى الحالتين المذكورتين أن يوقع على الأصل بذلك ، وإذا امتنع عن التسلم أو التوقيع يحكم عليه من قاضى المواد الجزئية بغرامة لا تزيد على خمسة جنيهات ، وإذا أصر بعد ذلك على امتناعه تسلم الصورة إلى النيابة العامة بالمحكمة التابع لها المحضر لتسليمها إليه أو إلى المطلوب إعلانه شخصياً (مادة ٢٣٥).

وإذا تغيب المتهم عن الجلسة ولم يرسل وكيلا عنه فعلى المحكمة أن تتحقق من استيفاء القواعد السابقة فى التكليف بالحضور ، فاذا لم تكن قد روعيت تقضى ببطلانه [١]، إذ يجب أن تكون ورقة التكليف بالحضور صحيحة حتى يترتب عليها أثرها القانونى ، وهو اتصال المحكمة بالدعوى ، فاذا لم يحضر المتهم وكان لم يعلن أصلا أو كان إعلانه باطلا فلا يحق للمحكمة أن تتعرض للدعوى فاذا هى فعلت كان حكمها باطلا [٢] . ولكن إذا كانت المحكمة قد اتصلت بالدعوى ، بأمر من قاضى التحقيق أو غرفة المشورة أو مستشار الإحالة ، فانها لا تقضى ببطلان التكليف وإنما تؤجل نظر الدعوى حتى يعلن المتهم على الوجه الصحيح . أما إذا حضر المتهم فى الجلسة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فليس له أن يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور ، وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أى نقص فيه وإعطاءه ميعاداً لتحضير دفاعه قبل البدء فى سماع الدعوى ، وعلى المحكمة إجابته إلى طلبه (مادة ٣٣٤ ا.ج) .

ومفهوم أن القانون لا يوجب إعلان المتهم للجلسة التى حددت للنطق بالحكم متى كان المتهم حاضراً بجلسة المرافعة أو معلناً لها إعلاناً صحيحاً [٣] .

(١) وبهذا يصبح التكليف كأن لم يكن ؛ فلا يقطع مدة التقادم ، وتعود للنيابة — إذا كان الأمر بالإحالة قد صدر منها — حريتها فى التصرف فى الدعوى بالحفظ أو بعدم وجود وجه لإقامتها أو بتكليف المتهم مرة أخرى تكليفاً صحيحاً .

(٢) نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦ .

(٣) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٤٥ ص ٤٩٨ .

٣٠٢ — **الإجراءات فى جلسة الجنح والمخالفات** : يبدأ التحقيق فى الجلسة بالمناداة على الخصوم والشهود ، ويسأل المتهم عن اسمه ولقبه وسنه وصناعته ومحل إقامته ومولده ، وتتلى التهمة الموجهة إليه بأمر الإحالة أو بورقة التكليف بالحضور على حسب الأحوال ، ثم تقدم النيابة والمدعى بالحقوق المدنية — إن وجد — طلباتهما . وبعد ذلك يسأل المتهم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه فان اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود ، وإلا فتسمع شهادة شهود الإثبات . ويكون توجيه الأسئلة للشهود من النيابة أولاً ، ثم من المجنى عليه ، ثم من المدعى بالحقوق المدنية ، ثم من المتهم ، ثم من المسئول عن الحقوق المدنية ؛ وللنيابة العامة وللمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية أن يستجوبوا الشهود المذكورين مرة ثانية لإيضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم (مادة ٢٧١ ا. ج) .

وبعد سماع شهادة شهود الإثبات يسمع شهود النفى ، ويسألون بمعرفة المتهم ثم بمعرفة المسئول عن الحقوق المدنية ، ثم بمعرفة النيابة العامة ، ثم بمعرفة المجنى عليه ، ثم بمعرفة المدعى بالحقوق المدنية ، وللمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية أن يوجها للشهود المذكورين أسئلة مرة ثانية لإيضاح الوقائع التى أدوا الشهادة عنها فى أجوبتهم عن الأسئلة التى وجهت إليهم . ولكل من الخصوم أن يطلب إعادة سماع الشهود المذكورين لإيضاح أو تحقيق الوقائع التى أدوا شهاداتهم عنها ، أو أن يطلب سماع غيرهم لهذا الغرض (مادة ٢٧٢) [1]. وللمحكمة فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة ، أو تأذن الخصوم بذلك . ويجب عليها منع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة بالدعوى أو غير جائزة القبول . ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما ينبنى عليه اضطراب أفكاره أو تخويفه . ولما أن

(١) وقد جرى قضاء النقض على أن ما نصت عليه المادتان ٢٧١ و ٢٧٢ لم يقصد به حماية مصلحة جوهرية للخصوم (نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٣ ص ١١٠٣ ، ١١ مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٤١ ص ٤٢٠) .

تمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً (مادة ٢٧٣) .

وبعد سماع شهادة شهود الإثبات وشهود النفي ، يجوز للنيابة العامة وللمتهم ولكل من باقي الخصوم في الدعوى أن يتكلم . وفي كل الأحوال يكون المتهم آخر من يتكلم[1] . وللمحكمة أن تمنع المتهم أو محاميه من الاسترسال في المرافعة إذا خرج عن موضوع الدعوى أو كرر أقواله[2] . وبعد ذلك تصدر المحكمة قرارها باقفال باب المرافعة ثم تصدر حكمها بعد المداولة (مادة ٢٧٥) .

٣٠٣ — الإجراءات أمام محاكم الجنايات يكون تكليف المتهم والشهود بالحضور أمام المحكمة قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل (مادة ٣٧٤) . ولكل من النيابة العامة والمتهم والمدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها أن يعارض في سماع شهادة الشهود الذين لم يسبق إعلانه بأسمائهم (مادة ٣٧٩) . ولمحكمة الجنايات في جميع الأحوال أن تأمر بالقبض على المتهم وإحضاره ، ولها أن تأمر بحبسه احتياطيا وأن تفرج بكفالة أو بغير كفالة عن المتهم المحبوس احتياطيا (مادة ٣٨٠)[3] .

(١) وكون المتهم آخر من يتكلم ، هذه قاعدة جوهرية يترتب على مخالفتها البطلان . ولكن يشرط أن يتمسك به المتهم ومحاميه ، فإذا لم يطلب المتهم أن تكون له الكلمة الأخيرة فلا يصح منه نعيه على الحكم في صدد ذلك (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٢ ص ٧١٧ ، ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ رقم ٧٨٠ ص ٧٤٦) . وبعبارة أخرى لا يلزم القانون رئيس الجلسة بأن يدعو الدفاع إلى الكلام (نقض فرنسي ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٦٠ ص ١٧١) .

(٢) حكم بأنه وإن كان القانون قد أوجب سماع مايبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه ، إلا أن المحكمة إذا كانت قد وضحت لديها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج في الدعوى أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين العلة (نقض ٢ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٣ ص ٦) .

(٣) ويلاحظ أن المادة ١٥١ تعطى هذا الحق لجميع المحاكم فيبدو أن نص المادة ٣٨٠ جاء تكراراً لذلك النص . وقد كان لنص المادة ٣٨٠ مايبرره في مشروع لجنة الشيوخ ، إذ كان يميز محاكم الجنايات عن محاكم الجنح ، فلم تكن هذه الأخيرة تملك إلا إعادة حبس المتهم ، أي كان يشترط طبقاً لأصل المادة ١٥١ لاستعمال حق الحبس الاحتياطي أن يكون المتهم قد سبق حبسه بمعرفة سلطة التحقيق ثم أفرج عنه . أما وقد أعطى للمحاكم عموماً حق الحبس ولو لم يسبق استعماله فلا معنى بعد ذلك لوجود المادة ٣٨٠ ، إلا أن يكون الشارع قد أراد بها تخويل محكمة الجنايات حق الحبس ولو لم تكن شروطه متوافرة ، بدليل قوله « في كل الأحوال » ، وهذا ما نستبعده ، فالحبس لا يجوز إلا إذا توافرت شروطه المنصوص عليها في المادة ١٣٤ وما بعدها .

ولا يجوز لمحكمة الجنايات أن تصدر حكماً بالإعدام الا باجماع آراء أعضائها[١] . ويجب عليها قبل أن تصدر هذا الحكم أن تأخذ رأى مفتى الجمهورية ، ويجب إرسال أوراق القضية إليه ، فاذا لم يصل رأيه إلى المحكمة خلال عشرة الأيام التالية لإرسال الأوراق إليه حكمت المحكمة فى الدعوى (المادة ٣٨١ / ٢ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢)[٢].

وفيما عدا ما خص القانون به محاكم الجنايات من إجراءات تتبع أمامها جميع الأحكام المقررة فى الجنح والمخالفات (مادة ٣٨١ / ١) .

٣٠٤ — الاجراءات التى تتبع فى مواد الجنايات فى حق المتهمين الغائبين : قد تكون الجريمة المقدمة إلى محكمة الجنايات جناية وقد تكون جنحة .

فاذا كانت جناية ، فإنه لا يشترط للحكم فيها أن يحضر المتهم أمام محكمة الجنايات وإنما يجوز الحكم فى غيبته بالإدانة أو البراءة . فاذا صدر

---

(١) نظراً لجسامة الجزاء فى عقوبة الإعدام روئى النص على وجوب الاجماع فى حالة الحكم بها (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) . وفى القانون حالة أخرى يشترط فيها إجماع آراء القضاة (المادة ٤١٧ / ٢) ، وسيأتى بيانها فى الكلام على الاستئناف ، وقد جرى قضاء النقض فيها على أنه يجب النص فى الحكم على أنه صدر باجماع آراء القضاة وإلا كان باطلا لتخلف شرط من شروط صحته عندئذ . ولمحكمة النقض طبقاً للمادة ٣٥ من قانون النقض أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها وتقضى بالعقوبة التى تراها ، ذلك أن الإجماع هو السند فى توقيع عقوبة الإعدام ، فعدم النص عليه يجعل الحكم الذى يصدر بالإعدام مخالفاً للقانون . وقد جرى قضاء النقض أيضاً فى تطبيق المادة ٤١٧ — ٢ على إن إيجاب النص على الإجماع مقصور على حالة تقدير الوقائع أو الأدلة ، أما إذا كان الخلاف على تطبيق القانون فان الأمر لا يحتاج إلى إجماع ، ولا زال الباب مفتوحاً بالطعن بالنقض الذى يقصد منه العصمة من مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه (يرجع فى الموضوع إلى شرح المادة ٤١٧ فى باب الإستئناف وإلى ما يتعلق به فى باب النقض) .

(٢) وكل ما أوجبته هذه المادة هو أن تأخذ المحكمة رأى المفتى قبل إصدار الحكم بالإعدام ، ولكنها غير مقيدة بهذا الرأى ، إذ أجاز لها القانون أن تحكم دونه إذا مافات الميعاد من غير أن يبديه . فكل ما أوجبه القانون أن يرسل القاضى الأوراق إلى المفتى ليأخذ رأيه ، فاذا ما اتخذت المحكمة هذا الإجراء قبل حكمها بالإعدام كان حكمها سليما لا مطعن عليه . وهذا النص لا يجعل لأحكام الإعدام طريقاً خاصاً فى الإثبات غير الطرق المرسومة لغيرها من الأحكام (نقض ٢١ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٤٠٨ ص ١١٢٠) . وفى حالة خلو وظيفة المفتى أو غيابه أوقيام مانع لديه يندب وزير العدل — بقرار منه — من يقوم مقامه (المادة ٣٨١ — ٣) .

أمر باحالة متهم بجناية إلى محكمة الجنايات ولم يحضر الجلسة ، بعد إعلانه قانوناً بأمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور ، يكون للمحكمة أن تحكم فى غيبته ، ويجوز لها أن تؤجل الدعوى وتأمر باعادة تكليفه بالحضور (المادة ٣٨٤) . وإذا كان المتهم مقيما خارج مصر ، يعلن إليه أمر الإحالة وورقة التكليف بالحضور بمحل إقامته إن كان معلوما ، وذلك قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بشهر على الأقل غير مواعيد المسافة ، فاذا لم يحضر بعد إعلانه يجوز الحكم فى غيبته (مادة ٣٨٧) . ولا يجوز لأحد أن يحضر أمام المحكمة ليدافع أو ينوب عن المتهم الغائب ، ومع ذلك يجوز أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصهاره ويبدى عذره فى عدم الحضور . فاذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعاداً لحضور المتهم أمامها (مادة ٣٨٨) .

ويتلى فى الجلسة أمر الإحالة ثم الأوراق المثبتة لإعلان المتهم ، وتبدى النيابة العامة والمدعى بالحقوق المدنية ، إن وجد ، أقوالهما وطلباتهما ، وتسمع المحكمة الشهود إذا رأت ضرورة لذلك ، ثم تفصل فى الدعوى (مادة ٣٨٦) .

وقد تقضى المحكمة غيابياً ببراءة المتهم ، وعندئذ يعتبر الحكم حضورى يخرج الدعوى نهائياً من يد محكمة الجنايات ، ولا يكون قابلا للطعن إلا من النيابة بطريق النقض . أما إذا قضى بادانة المتهم ، فانه ينفذ من الحكم العقوبات التى يمكن تنفيذها ، كالغرامة[1] ، أما العقوبات المقيدة للحرية وعقوبة الإعدام فانها لا تنفذ عليه عند حضوره أو القبض عليه ، إذ اعتبر الحكم بالنسبة لها تهديدياً أو موقتاً ، فاذا حضر المحكوم عليه فى غيبته

---

(١) وكل حكم يصدر بالإدانة فى غيبة المتهم يستلزم حتما حرمانه من التصرف فى أمواله أو أن يديرها أو أن يرفع أية دعوى باسمه ، وكل تصرف أو التزام يتعهد به المحكوم عليه يكون باطلا من نفسه . وتعين المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها أموال المحكوم عليه حارساً لإدارتها بناء على طلب النيابة أو كل ذى مصلحة فى ذلك ، وللمحكمة أن تلزم الحارس الذى تنصبه بتقديم كفالة ، ويكون تابعاً لها فى جميع ما يتعلق بالحراسة وتقديم الحساب (المادة ٣٩٠) . وتنتهى الحراسة بصدور حكم حضورى فى الدعوى أو بموت المتهم حقيقة أو حكماً وفقا لقانون الأحوال الشخصية ، وبعد انتهاء الحراسة يقدم الحارس حساباً عن إدارته (مادة ٣٩١) .

أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره ، سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو بالتضمينات ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة (مادة ٣٩٥) .

وبهذا يختلف الحكم الصادر فى الغيبة من محكمة الجنايات فى جناية عن الحكم الغيابى الصادر من محاكم الجنح والمخالفات ، فالحكم الأخير لا يسقط بحضور المتهم بل للمتهم — كما يشاء — أن يعارض فيه ، أو أن يقبله ويترك ميعاد المعارضة ينقضى دون أن يرفعها ، أما الحكم الصادر فى الغيبة من محاكم الجنايات فلا يتوقف أمره على إرادة المتهم ، إن شاء قبله وإن شاء طعن فيه ، إذ هو يسقط حتما بحضوره.

وقد تكون هناك دعوى مدنية ملحقة بالدعوى العمومية ، فتسرى عليها إجراءات الغيبة السابقة ، فاذا صدر الحكم برفض التعويض كان بمثابة حكم حضورى ، أما إذا صدر بالتضمينات فإنه يجوز تنفيذ الحكم بها من وقت صدوره . ويجب على المدعى بالحقوق المدنية أن يقدم كفالة ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك أو تقرر المحكمة الابتدائية إعفاءه منها ، وتنتهى الكفالة بمضى خمس سنوات من وقت صدور الحكم (مادة ٣٩٣) . وإذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه يعاد الفصل فى التضمينات ، وإذا كان الحكم السابق قد نفذ تأمر المحكمة برد المبالغ المتحصلة كلها أو بعضها ، وإذا توفى من حكم عليه فى غيبته يعاد الحكم فى التضمينات فى مواجهة الورثة (مادة ٣٩٥) .

ومتى كان المقرر أن الحكم الغيابى فى مواد الجنايات — فيما قضى به فى الدعويين العمومية والمدنية — يسقط حتما بقوة القانون ، فإن المتهم لا يجوز له — عند إعادة محاكمته — أن يتمسك بالعقوبة المقضى بها فيه ، بل إن المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشئ مما جاء فى الحكم المذكور ، لأن إعادة الإجراءات لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه فقط بل لتحقيق مصلحة عامة . ومن الخطأ قياس سقوط الأحكام الغيابية فى مواد الجنايات على حالة المعارضة فى الأحكام الغيابية الصادرة فى الجنح والمخالفات ، لأنه وإن كان صحيحاً أن المتهم لا يجوز أن يضار بمعارضته ،

إلا أن هذا محله أن يكون هناك تظلم مرفوع منه ، أما والأحكام الغيابية الصادرة من محاكم الجنايات لا معارضة فيها ، فان القياس بين الحالتين يكون قياساً مع الفارق[١] .

والحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جناية يسقط بأحد سببين : الأول — أن تمضى المدة المسقطة للعقوبة ، فهذا الحكم ولو أنه غير نهائى إلا أن الشارع رأى أن سقوطه لا يكون بالمدة المقررة لسقوط الدعوى ، كما كانت تقضى به القواعد العامة ، حتى لا يكون المتهم المتغيب أحسن حالا ممن صدر عليه الحكم حضورياً ثم هرب من التنفيذ . أما السبب الثانى — فهو أن يصدر حكم جديد من محكمة الجنايات بحضور المتهم[٢]. فاذا فر المتهم بعد القبض عليه ، أو فى إحدى جلسات محكمة الجنايات ، تقضى المحكمة بعدم انقضاء الحكم الأول أى باستمراره[٣]. وبديهى أنه لا يترتب على غياب متهم تأخير الحكم فى الدعوى بالنسبة لغيره من المتهمين معه (مادة ٣٩٦) .

والقواعد السابقة محلها أن يكون المتهم مقدماً إلى محكمة الجنايات فى جناية ، أما إذا غاب المتهم بجنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات فتتبع فى شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح ، ويكون الحكم الصادر فيها قابلا للمعارضة (مادة ٣٩٧) . ومما يعرض فى هذا الصدد تقدم متهم إلى محكمة الجنايات بجريمة بوصف الجناية مع أنها فى حقيقتها جنحة . وقد قضت محكمة النقض بأن العبرة فيما يتعلق بتطبيق الضوابط التى يضعها القانون

(١) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج٦ رقم ٣٠٨ ص ٤١٠ ، ٢١ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٢٣١ ص ٦٠٩ ، حكم الهيئة العامة للمواد الجزائية فى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١ ص ٦٤٣.

(٢) ولا يوجد فى القانون ما يمنع محكمة الجنايات عند إعادة محاكمة المتهم الذى كان غائباً من أن تورد ذات الأسباب التى اتخذها الحكم الغيابى الساقط قانوناً أسباباً لحكمها مادامت تصلح فى ذاتها لإقامة قضائها بالإدانة (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٥٦ ص ١٥٤٨) .

(٣) فالحكم الغيابى يسقط مبدئياً بحضور المحكوم عليه أو القبض عليه ويسقط نهائياً بصدور حكم آخر من محكمة الجنايات (نقض ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٢ ص ٥٨٧) .

لإجراءات المحاكمة وحق الطعن فى الأحكام هى ، طبقاً للقواعد العامة ، بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى ، وليست بما تقضى به المحكمة فى موضوعها . فاذا كانت الدعوى قد رفعت بجناية سرقة بإكراه فقضت محكمة الجنايات غيابياً باعتبار ما وقع من المتهم جنحة ضرب ثم ضبط المتهم وقدم للمحكمة فان الحكم يسقط حتماً بحضور المتهم ويكون من المتعين على محكمة الجنايات أن تعيد محاكمة المتهم [1].

٣٠٥ — الإجراءات أمام محكمة الأحداث : تتبع أمام محكمة الأحــداث فى جميع الأحوال الإجراءات المقررة فى مواد الجنح ، ما لم يوجد نص يخالف ذلك (مادة ٣٤٩) . ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٣٥٢ من أن جلسات محاكم الأحداث تعقد فى غرفة المشورة ، ولا يجوز أن يحضر المحاكمة سوى أقارب المتهم ومندوبى وزارة الشئون الاجتماعية والجمعيات الخيرية المشتغلة بشئون الأحداث . وما تنص عليه المادة ٣٥٠ من أنه يجب فى مواد الجنايات أن يكون للمتهم أمام محكمة الأحداث محام يدافع عنه ، فاذا لم يكن قد اختار محامياً عين له قاضى التحقيق أو النيابة العامة أو مستشار الإحالة أو المحكمة من يدافع عنه من المحامين ، ويتبع فى ذلك ما هو مقرر أمام محكمة الجنايات . وطبقاً للمادة ٣٥٣ للمحكمة أن تسمع الشهود فى غير مواجهة المتهم ، على أنه لا يجوز الحكم بالإدانة إلا بعد إفهامه بمؤدى شهادتهم عليه . ويجب فى مواد الجنح والجنايات قبل الحكم على المتهم الصغير التحقق من حالته الإجتماعية والبيئة التى نشأ فيها والأسباب التى دفعته إلى ارتكاب الجريمة ، ويجوز الاستعانة فى ذلك بموظفى وزارة الشئون الاجتماعية وغيرهم من الأطباء والخبراء (مادة ٣٤٧) .

٣٠٦ — إجراءات المحكمة الاستئنافية : تختلف إجراءات المحكمة الاستئنافية عن إجراءات المحكمة الجزئية أو محكمة الجنايات ، فطبقــا للمادة ٤١١ « يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم فى الاستئناف تقريراً

(١) نقض ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٠٦ ص ٦٢٩ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١١٧ ص ٥٣١ . ومع ذلك انظر نقض ٩ يوليه سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٣٨٩ ص ١١٦٠ ، فقد اعتدت فيه المحكمة بحقيقة نوع الجريمة على ما يقضى به القانون .

موقعاً عليه منه ، ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التى رفعت والإجراءات التى تمت . ويعد تلاوة هذا التقرير — قبل إبداء رأى فى الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء — تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها فى استئنافه ، ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ، ويكون المتهم آخر من يتكلم ، ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق » : فالمحكمة الاستئنافية غير ملزمة باجراء تحقيق فى الجلسة إلا إذا كان تحقيق محكمة أول درجة ناقصاً . وتنص المادة ٤١٣ على ما يأتى : « تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها ، أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك ، الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة ، وتستوفى كل نقص آخر فى إجراءات التحقيق ، ويسوغ لها فى كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود ، ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك » .

وسنعود إلى الموضوع بشئ من التفصيل عند الكلام على الطعن بالاستئناف .

٣٠٧ — الإجراءات أمام محكمة النقض : تحكم محكمة النقض فى الطعن بعد تلاوة التقرير الذى يضعه أحد أعضائها ، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والمحامين عن الخصوم إذا رأت لزوماً لذلك (المادة ٣٧ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض)[1] . فمحكمة النقض بدورها لا تجرى تحقيقاً فى الجلسة ، وإنما تسلم بالوقائع كما أثبتها الحكم المطعون فيه ، وتقتصر مهمتها على مراقبة صحة تطبيق القانون على هذه الوقائع . ومع ذلك تجرى محكمة النقض تحقيقاً فى أحوال استثنائية ، فتسمع شهود الطاعن إذا ادعى أن محكمة الموضوع قد خالفت أو لم تتبع إجراء جوهرياً ، ولم يكن فى الحكم أو فى محضر الجلسة إشارة إلى مراعاته . وبناء عليه حكم بأنه إذا كان مبنى الطعن أن الحكم الموضوعى قد أخطأ ، إذ قضى باعتبار المعارضة كأن

(١) القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

لم تكن فى حين أن الطاعن لم يتخلف عن الحضور إلا لسبب قهرى هو المرض، وكان الطاعن قد قدم لأول مرة مع أسباب الطعن شهادة لإثبات هذا المرض، . فان لمحكمة النقض فى هذه الحالة أن تقدر الشهادة فتأخذ بها أو تطرحها [١].

وعلى العموم يكون لمحكمة النقض أن تجرى تحقيقاً كلما كان ذلك لازما للفصل فى الطعن ، على أن لا يمس ذلك الوقائع التى أثبتتها محكمة الموضوع ..

وأخيراً إذا طعن مرة ثانية فى الحكم الصادر من المحكمة المحالة إليها الدعوى تحكم محكمة النقض فى الموضوع ، وفى هذه الحالة تتبع الإجراءات المقررة فى المحاكمة عن الجريمة التى وقعت (المادة ٤٥ من القانون المذكور) . وسيرد تفصيل ذلك عند الكلام على الطعن بطريق النقض .

الفصل الثالث

الإثبات أمام المحاكم الجنائية

٣٠٨ — الإثبات فى المواد الجنائية : يقصد بالإثبات إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم ، فيراد به إثبات الوقائع ، لا بيان وجهة نظر الشارع وحقيقة قصده ، فالبحث فى هذا يتعلق بتطبيق القانون وتفسيره وهو من عمل المحكمة .

المبحث الأول

نظرية الإثبات

٣٠٩ — عبء الإثبات : عبء الإثبات على المدعي وهو النيابة العامة ، طبقاً للقواعد العامة . على أن هذه القاعدة تلقى سنداً آخر فى المسائل الجنائية هو افتراض براءة المتهم حتى يقوم الدليل على إدانته ، وهذه القرينة هى إحدى ضمانات الحرية الشخصية ، يستفيد منها المتهمون جميعاً من كان منهم

(١) نقض ٢١ يونيه ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢٦ ص ٣٠١ .

عائداً ومن أجرم لأول مرة[١] . فعلى النيابة أن تقيم الدليل على وقوع الفعل من المتهم وعلى مسئوليته عنه[٢] . وقد يدفع المتهم بأحد عوارض المسئولية فتقضى القواعد العامة بأن صاحب الدفع يصبح مدعياً وعليه إثبات صحة دفعه . ولكن هذه القاعدة لا تسري على إطلاقها فى المسائل الجنائية ، فامر الدعوى العمومية يهم المجتمع ، ولذلك يتعين على القاضى أن يمهد السبيل للمتهم لإثبات براءته بكافة الطرق .

٣١٠ — حرية الاقتناع : يحكم القاضى فى الدعوى حسب العقيدة التى تكونت لديه بكامل حريته (مادة٣٠٢) ، يأخذ الحقيقة التى ينشدها من أى موطن يراه ، فقد تأبى نفسه الأخذ بإقرار المتهم لما يداخله من شك فى صحته . وقد يأخذ ببعض الشهادة وينبذ البعض الآخر ، وبقول قاله الشاهد فى التحقيق الابتدائى دون قول آخر فى جلسة المرافعة أو العكس[٣] ، وباعتراف المتهم فى تحقيق البوليس رغم عدوله عنه أمام النيابة والمحكمة[٤] ، وبقول متهم آخر متى اطمأن القاضى إلى صحته[٥] . وللقاضى أن يستند فى حكمه بادانة متهم على شهادة صغير على سبيل الإستدلال[٦] ، وأن يستند فى على دليل بالنسبة لمتهم دون آخر[٧] ، ولا مانع من أن يستعين بالكلاب

(١) دنديىهدى فابر فقرة ١٢٣٩ ص ٧١٤ .

(٢) نقض فرنسى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤١ دالوز ١٩٤٢ — ١ — ٨٢ .

(٣) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٦١ ص ٨٠ ، وفى جواز الاعتماد على ماورد فى التحقيقات الابتدائية : نقض ١٤ و ٢٨ ديسمبر سنة١٩٤٢ ، ١١يناير سنة ١٩٤٣ ، ١٨ و ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤١ و٥٣ و٦٨ و٢٣٨ و ٢٤٠ ، وفى جواز تجزئة الإقرار : نقض ٣ مايو سنة ١٩٤٣ و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ١٧٣ و ٢٣٨ ، ٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٥٣ ص ١٣٣ ، ١٢ نوفبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٦٩ ص ١٨٦ ، ١٦ يونيه سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٥٤ ص ٧٧٥ ، ٢٩ يناير سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ١٥٨ ص ٤٧٦ .

(٤) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٠ ص ٤٦٤ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٩ ص ٣٥٦ . وهذا القضاء محل نظر كما سنوضحه بعد .

(٥) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١٧٣ ص ٥٣٢ .

(٦) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦ ص ٦١ .

(٧) نقض ٢٠ نوفبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٩٧ ص ٥٣٣ ، ٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٥٦ ص ١٣٩ ، ١٥ يناير سنة ١٩٥١ رقم ١٩١ ص ٥٠٥ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٧٧ ص ١١٤٨ .

البوليسية كوسيلة من وسائل الاستدلال للكشف عن المجرمين وأن يعزز بذلك ما بين يديه من الأدلة[١] . وخلاصة القول إن للمحكمة أن ترجح بعض الأدلة على البعض الآخر ، ومتى كان الدليل مؤدياً عقلا إلى مارتبته عليه محكمة الموضوع فلا يصح مناقشتها أمام محكمة النقض[٢] ، وسواء كان الدليل الذى اعتمدت عليه مؤدياً بذاته إلى النتيجة التى انتهت إليها أو كان غير مباشر[٣].

٣١١ — (ما يقيد حرية القاضى فى الاقتناع) : غير أن حرية القاضى الجنائى فى الاقتناع تتقيد بما يأتى :

أولا : ليس للقاضى أن يبنى حكمه إلا على أدلة[٤] ، فيجب أن يتوافر لديه دليل كامل على الأقل ، ولامانع بعد ذلك من أن يعززه باستدلالات[٥] ، فيكون حكمه معيباً إذا استند فيه على الاستدلالات وحدها . ولكل دليل قواعد وأصول لا يكتسب صفة الدليل إلا بها ، وسنعرض لهذه القواعد عند بحث كل دليل على حدته .

---

(١) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٤١٥ ص ٥٨٣ ، ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٧٨ ص ٢٠٩ . وحكم بأن للمحكمة فى سبيل تكوين عقيدتها أن تتناول ما للمتهم من السوابق ، فتتخذ منها قرينة تكميلية فى إثبات التهمة كما تتناول عناصر التقدير الأخرى التى توجد فى الدعوى (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٢٥ ص ٦٠٥) .

(٢) نقض فرنسى أول فبراير سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٢٦٦ .

(٣) نقض ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٨٩ ص ٥٦٢ . فلا يصح أن ينعى على المحكمة أنها اعتمدت فى قضائها على قرينة غير قاطعة فى الإثبات مادامت هى قد فحصت هذه القرينة واطمأنت إلى كفايتها كدليل فى الدعوى (نقض ٨ يونيه سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤١٩ ص ٦٧٣) ، وانظر فى هذا المعنى نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ سابق الإشارة إليه . ومما تنبغى ملاحظته أن بعض التشريعات لا يعتبر القرينة دليلا تستند إليه المحكمة وحده فى الحكم بالإدانة إلا إذا كانت القرينة قاطعة ، ومن هذا القبيل قانون الإجراءات الجنائية فى كولومبيا (المادة ٢١٧) .

(٤) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٩٣ ص ٣٥٢ .

(٥) انظر نقض ٣ أكتوبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٢٢ ص ٦٥٢. وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد استندت إلى استعراف الكلب البوليسى كقرينة تعزز بها أدلة الإثبات التى أوردتها ، ولم تعتبر هذا الاستعراف كدليل أساسى على ثبوت التهمة قبل المتهم ، فان استنادها إلى هذه القرينة لا يعيب الاستدلال (نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٦ ص ٨٠٧) .

ثانياً : لا يبنى القاضى اقتناعه إلا على الأدلة التى طرحت أمامه فى الجلسة (مادة ٣٠٢)(١) ، فلا يجوز للقاضى أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية ، أو بناء على مارآه أو سمعه بنفسه فى غير مجلس القضاء . ولكن يجوز للقاضى أن يعتمد فى حكمه على المعلومات التى حصلها وهو فى مجلس القضاء أثناء نظر الدعوى(٢) .

---

(١) ويجب أن يكون الحكم صادراً عن عقيدة القاضى يحصلها هو مما يجريه من التحقيق ، مستقلا فى تحصيل هذه العقيدة بنفسه لا يشاركه فيها غيره ، فلا يصح فى القانون أن يدخل فى تكوين عقيدته فى صحة الواقعة التى أقام قضاءه عليها أو عدم صحتها حكماً لسواه . وإذن فاذا كانت المحكمة قد جعلت من عناصر اقتناعها بثبوت تهمة البلاغ الكاذب على المتهم رأى ضابط البوليس ، فى أن الشكوى المقدمة منه غير صحيحة وأنها كيدية القصد منها النكاية بالمجنى عليه ، فان حكمها يكون معيباً مما يستوجب نقضه (نقض ٨ نوفبر ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١ ص٥٩) . وإذا كان الحكم قد استند فى اطراحه لدفاع المتهم ، بمقولة إن المعاينة التى أجريت فى الدعوى تكذبه ، إلى ما لا أصل له فى الأوراق — فانه يكون مشوباً بفساد الاستدلال مما يعيبه (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٤٣ ص ٣٧٦) . وإذا كانت المحكمة قد ذكرت فى حكمها أن أقوال شاهد ما فى الجلسة تطابق شهادته فى التحقيقات الأولية ، فان هذا كله يجب أن يكون له أصله الثابت فى الأوراق . وإذن فمتى كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه كان من ضمن عناصر التقدير التى أدخلتها المحكمة فى حسابها وكان لها أثرها فى تكوين عقيدتها فى الدعوى أن أقوال شهود الإثبات الذين سمعتهم فى الجلسة لا تغاير أقوالهم الأولى فى التحقيقات فى حين أن تلك التحقيقات بسبب فقدها لم تكن تحت نظرها ولم تعن هى من جانبها ببحثها وتقصى حقيقتها ، بل إنها بنت هذه العقيدة وأسست قضاءها على مجرد الفرض والاحتمال لا على التثبت واليقين اللذين يجب أن تؤسس عليهما الأحكام الجنائية ، فان حكمها يكون مشوباً بعيب فى الاستدلال (نقض أول يوليه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٧٥ ص ٨٥٩) .

(٢) فلا تثريب عليه إذا قال فى حكمه : « إن الفريقين من النوع المعروف بالفتوات ، وقد ارتكبا مع بعضهم جناية قتل فى المحكمة أثناء نظر هذه القضية فى جلسة سابقة وقد ضبط للجناية واقعة مستقلة ، وترى المحكمة استعمال الشدة مع الطرفين » (نقض أول يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤١ ص ٦٥) . ولا يعتبر قضاء بالعلم الاستناد إلى رأى يقول به العلم أو يجرى به العرف كالقول فى حكم « إن الجبن كلما طال به الزمن نقصت كية الماء فيه وزادت كية الدسم » (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٣٤ ص ٤٥٨) ، أو الاستناد إلى المعلومات المفروض فى كل شخص أن يلم بها ، كأن تذكر المحكمة فى حكمها أن ثمن الزيت أقل من ثمن المسلى (نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٢٢ ص ٥٦٢) . وحكم بأنه إذا كان الحكم ، حين أدان المتهم فى جريمة القتل الخطأ ، قد بين الواقعة التى عاقبه من أجلها بياناً كافياً ، وذكر الأدلة التى استخلص منها فى منطق سليم ثبوت هذه الواقعة ، وذكر ضمن ذلك ملاحظة عامة

ثالثاً : تتبع المحاكم الجنائية فى المسائل غير الجنائية التى تفصل فيها تبعاً للدعوى الجنائية طرق الإثبات المقررة فى القانون الخاص بتلك المسائل (مادة ٢٢٥) . فإثبات عقد الأمانة يجب أن يكون بالكتابة إذا زادت قيمته عن عشرة جنيهات مالم يجز القانون المدنى إثباته بالبينة ، كما لو كان هناك مقدم ثبوت بالكتابة[١] . على أن التقيد بقواعد الإثبات المدنى محله أن تكون الواقعة المدنية عنصراً لازماً لقيام الجريمة كما فى المثال المتقدم ، أما إذا كانت الواقعة سرقة مثلا عولت المحكمة فى إثباتها على شهادة الشهود ، بأن المتهم هو الذى باع الأشياء المسروقة لمن ضبطت عنده ، فلا تثريب عليها فى ذلك ، ولو كانت قيمة المسروقات المبيعة تزيد على عشرة جنيهات ، وذلك لأن سماع الشهود لم يكن فى مقام إثبات عقد البيع مع المتهم ، وإنما كان فى حقيقته عن واقعة مادية بحت جائز إثباتها بطرق الإثبات المختلفة ، وهى مجرد اتصال المتهم بالأشياء المسروقة قبل انتقالها من يده إلى يد من ضبطت عنده بغض النظر عن طريقة الانتقال ، لأن هذه الطريقة مهما اختلفت لاتأثير لها فى الدعوى ولذلك فهى لم تكن مدار الإثبات[٢] . وعلى كل حال فسائل الإثبات المدنى ليست من النظام العام يجوز الاتفاق على خلافها صراحة أو ضمناً[٣] . ويجب إبداء

= عن كثرة حوادث الترام وعدم اهتمام بعض عماله بحياة الجمهور ، فان مثل هذه الملاحظة لا يصح أن يبنى عليها طلب نقض الحكم ، إذ لا حرج على القاضى فى أن يطعم قضاءه بالمعلومات العامة المفروض فى الناس كافة أن يلموا بها ، وإذا ما فعل ذلك فلا يصح أن ينعى عليه أنه قضى فى الدعوى بعلمه (نقض ١١ نوفبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٢٥ ص ٢٢٢) . واستخلاص النتائج من المقدمات هو من صميم عمل القاضى ، فلا يصح معه أن يقال عنه إنه قضى بعلمه (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٧٨ ص ٨٩٢) .

(١) أما واقعة الاختلاس فتثبت بكافة طرق الإثبات (نقض أول نوفبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٤٤ ص ٧٥١ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٥ ص ٧٩٧) .

(٢) نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٩٩ ص ٣٨٠ . وانظر نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ والمشار إليه فى هامش بند ٢٧٥ من هذا الكتاب .

(٣) نقض ١٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ، ٢٥ مارس سنة ١٩٤١ ، ١٩ مايو سنة ١٩٤١ ، ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ الأرقام : ٦٥ و ٨٧ و ٢٦٤ و ٤٤٨ و ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٤٥ ص ٣٨٦ ، ٤ فبراير سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٢٥٢ ص ٦٧٦ .

الدفع بعدم جواز الإثبات أمام محكمة الموضوع[(١)] قبل التكلم فى موضوع الدعوى[(٢)].

رابعاً : قيد القانون إثبات الزنا على الشريك بأدلة معينة سنفرد لها البنود التالية .

٣١٢ – أدلة الاثبات فى الزنا : يكون القاضى الجنائى حراً فى تكوين اقتناعه غير مقيد بأدلة خاصة فى إثبات الزنا المنسوب إلى الزوجة أو الزوج أو شريكته . أما شريك الزوجة الزانية فلا تصح إدانته فى تهمة الزنا إلا إذا توافر دليل من الأدلة القانونية الواردة فى المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات على سبيل الحصر . وقد يكون لتقييد الإثبات فى الزنا على العموم مايبرره ، أخذاً بتلك القاعدة الحكمية « درء الحدود بالشبهات »[(٣)] ، ولكن لا محل لتمييز الشريك بأن يكون الإثبات ضده بطرق معينة ، بل إن هذا قد يؤدى إلى نتائج غير عادلة عندما يقتنع القاضى من شهادة الشهود أو القرائن بنسبة الزنا إلى الزوجة وحيث لا يتوافر فى حق الشريك دليل من الأدلة القانونية[(٤)] .

أما الأدلة التى تقبل وتكون حجة على شريك الزوجة الزانية فهى

(١) تلبسه بالجريمة ، (٢) إعترافه ، (٣) وجود مكاتيب أو أوراق أخرى مكتوبة منه ، (٤) وجوده فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم . على أن مجرد توافر دليل من هذه الأدلة قبل الشريك لايؤدى إلى الحكم عليه حتماً وإنما يجب أن يقتنع القاضى بالإدانة عن طريق الدليل ، وللشريك أن يثبت عكس المستفاد من هذا الدليل بكافة الطرق . ومن ناحية أخرى لا يشترط أن يكون الدليل مؤدياً بذاته فوراً ومباشرة إلى ثبوت فعل الزنا . فيصح للقاضى

(١) فلا تقبل إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٥٨ ص ٤٧٦) .

(٢) نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٩٨ ص ٢٥٩ .

(٣) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٢٩ ص ١٥٥ .

(٤) قد يحدث أن يثبت الزنا على الزوجة من قرائن قوية دون أن يكون هناك دليل على الشريك ، كما إذا ثبت أن الزوجة قد حملت فى وقت كان يستحيل على زوجها أن يواقعها ، فعندئذ يحكم عليها وحدها (انظر فى الاستدلال على زنا الزوجة بالقرائن : الأحكام الفرنسية المشار إليها فى موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧٥ ص ٦٥) .

أن يعتمد عليه ولو لم يكن صريحاً فى الدلالة على الزنا ومنصباً على حصوله ، وذلك متى اطمأن بناء عليه إلى أن الزنا قد وقع[١] . وغنى عن القول إنه لو حكم ببراءة الشريك لعدم قيام دليل من الأدلة المذكورة قبله فان ذلك لا يفيد الزوجة ولا يحول دون الحكم عليها بالإدانة بناء على أدلة أخرى مقنعة[٢] .

٣١٣ — التلبس بالجريمة : تنص المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات على أن من الأدلة التى تقبل على المتهم فى الزنا « القبض عليه حين تلبسه بالفعل » . والمقصود بالمتهم هنا الشريك فى الزنا ، كما هو واضح من التعبير الفرنسى للمــادة Le prevenu de complicité ، أما عبارة « القبض عليه حين تلبسه بالفعل » فغير مطابقة للمعنى المقصود والذى تدل عليه الصيغة الفرنسية ، فالمقصود مشاهدة المتهم حين تلبسه ، ولا يشترط للأخذ بالدليل أن يقبض على المتهم[٣] . ولا يشترط أن يشاهد الجانى حال ارتكابه الزنا بالفعل أو عقب ارتكابه الزنا ببرهة يسيرة ، كما تقضى به المادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية ، بل يكفى أن يكون شريك الزانية قد شوهد معها فى ظروف لا تترك مجالا للشك عقلا فى أن الزنا قد وقع[٤] . فيثبت الزنا على الشريك إذا شهد شاهد بأنه دخل على المتهم وشريكها فجأة فى منزل المتهمة فاذا هما بغير سراويل وقد وضعت ملابسهما الداخلية بعضها فوق بعض[٥] ، أو إذا شاهد الزوج المتهم تحت السرير مختفياً وكان خالعاً حذاءه وكانت زوجته عند قدومه لا شىء يسترها غير جلابية النوم[٦] ، كما يعد حالة تلبس أخذ

(١) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .

(٢) نقض فرنسى ١٩ يناير سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ١٧٥ .

(٣) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٨٠ ص ١٤٢ .

(٤) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٧ ص ٥٦٦ .

(٥) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ سابق الإشارة إليه ، نقض ٢٥ أبريل سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٤٣ (القضية رقم ١١٦٨ س ٢ قضائية) .

(٦) نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٤٠٩ ص ٥١٣ . وقد جرى القضاء الفرنسى على أنه يصح الاستشهاد بالزوج المجنى عليه على حالة التلبس « موسوعة دالوز جـ ١ رقم ٧٤ ص ٦٥ » .

الزوجة من منزل زوجها وإسكانها فى منزل شخص أجنبي والمبيت معها ليلة كاملة فى خلوة والتردد عليها بعد ذلك[١].

ومما ينبغي ملاحظته أن إثبات حالة التلبس غير خاضع لشروط أو أوضاع معينة ، فلا يلزم أن يكون بمحاضر يحررها مأمور الضبط القضائى فى وقتها ، بل للقضاء أن يكون عقيدته فى شأنها من شهادة الشهود الذين يكونون قد شاهدوها ثم شهدوا بها لديه ، وذلك لأن الغرض من المادة ٣٠ ا . ج . غير الغرض الملحوظ فى المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات ، إذ المقصود من الأولى هو بيان الحالات الاستثنائية التى يخول فيها لمأمورى الضبط القضائى مباشرة أعمال التحقيق ، مما مقتضاه – لكي يكون عملهم صحيحاً – أن يجروه ويثبتوه فى وقته ، أما الثانية فالمقصود منها ألا يعتمد فى إثبات الزنا على المتهم به إلا على ما كان من الأدلة صريحاً ومدلوله قريباً من ذات الفعل إن لم يكن معاصراً له ، لا على أمارات وقرائن لايبلغ مدلولها هذا المبلغ[٢] .

ومتى بين الحكم الوقائع التى استظهر منها حالة التلبس ، وكانت هذه الوقائع كافية بالفعل وصالحة لأن يفهم منها هذا المعنى ، فلا وجه للاعتراض عليه بأن الأمر لا يعدو أن يكون شروعاً فى جريمة الزنا ، لأن تقدير هذا أو ذاك مما يملكه قاضى الموضوع ولا وجه للطعن عليه فيه ، خصوصاً إذا لوحظ أن القانون يجعل مجرد وجود رجل فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم دليلا على الزنا أى على الجريمة التامة لا مجرد الشروع . ولكن للزوجة الزانية وشريكها أن يثبتا أن الزنا لم يقع فعلا أو أن ما وقع هو مجرد شروع ، ومتى ثبت ذلك تعين الحكم بالبراءة ، إذ أن الشروع فى الزنا لا عقاب عليه[٣]

٣١٤ – الاعتراف : يراد به اعتراف الشريك نفسه ، أما اعتراف الزوجة على نفسها وعلى شريكها فلا يقبل حجة على الشريك ، إذ قد يكون

(١) أسيوط الابتدائية ١٠ فبراير سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية س ١٧ رقم ٥٦ . ولكن لا يعتبر من أدلة الزنا مجرد وجود الزوجة فى منزل المتهم ليلا وهو أعزب ، لأن وجود المرأة فى منزل المتهم ليلا لأى غرض لا يمكن أن يعد من أدلة الزنا القانونية (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٢٧ المحاماة س ٨ رقم ١٠) .

(٢) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ وقد سبقت الإشارة إليه .

(٣) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٤٣ ص ٥٢٥

الباعث عليه هو الحصول على الحكم بالطلاق ، وقد يكون نتيجة تواطؤ بين الزوجة وزوجها للحصول على تعويض من الشريك . ولا يشترط أن يصدر الاعتراف من الشريك فى مجلس القضاء أو محضر رسمى بل يجوز إثباته بكافة الطرق ، ومتى ثبت كان للمحكمة أن تأخذ به إذا اقتنعت بصحته[١] . ومفهوم أن الاعتراف يجب أن يكون صحيحاً ، فلا يصح الاستناد إلى إقرار باطل[٢] .

٣١٥ — المكاتيب والأوراق : ويراد بها المحررات الصادرة من الشريك ، ولا يشترط أن تتضمن اعترافاً صريحاً بوقوع الزنا ، بل يكفى أن يكون فيها ما يدل على ذلك ، والأمر متروك للمحكمة . والقانون ، إذ جعل المكاتيب من الأدلة التى تقبل وتكون حجة على المتهم بالزنا ، لم يستوجب أن تكون هذه المكاتيب موقعة من المتهم ، بل كل ما استوجبه هو ثبوت صدورها منه ، وإذن فلا تثريب على المحكمة إذا استندت فى إثبات الزنا على المتهم إلى مسودات مكاتيب بينه وبين المتهمة ولو كانت غير موقعة منه ما دام قد ثبت صدورها عنه[٣] . وقد حكم بأنه يصح فى الدعاوى الجنائية الاستشهاد بالصور الفوتوغرافية للأوراق ، متى كان القاضى قد اطمأن من أدلة الدعوى ووقائعها إلى أنها مطابقة للأصول التى أخذت عنها[٤] . ولكن لا تقاس على المكاتيب والأوراق الصورة الفوتغرافية التى تمثل المتهم فى وضع مريب مع الزوجة . فليست الصور الفوتغرافية ، ولو دلت على الفعل الممنوع ، من بين الأدلة

(١) ومع ذلك حكم فى فرنسا بأن الاعتراف الشفوى أمام محكمة الجنح لا يصلح دليلا فى هذا المقام (نقض فرنسى ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠١ — ١ — ٢٨٣ ، ٧ ديسمبر سنة ١٩٠٠ دالوز ١٩٠٢ — ١ — ٢٠١) ، إذ يجب أن يكون الاعتراف مدوناً وموقعاً عليه (موسوعة دالوز جـ ١ فقرة ٧٣ ص ٦٥) .

(٢) فلا يصح الاستدلال على الزوجة وشريكها بالاعتراف المسند إلى هذا الأخير والمثبت فى محضر التفتيش الباطل ، مادام ضبط الشريك فى المنزل لم يكن إلا وليد إجراء باطل ، وكان اعترافه منصباً على واقعة وجوده فى المنزل وقت التفتيش (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٦٧ ص ٢٠١) .

(٣) نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢١٥ ص ١٩٥

(٤) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ ، وقد سبقت الإشارة إليه ، ولا يشترط أن يكون المكتوب صادراً إلى الزوجة (روان ٢ يونيه سنة ١٨٥٣ دالوز ١٨٥٥ — ٢ — ٢٤٠) .

التي يحتج بها على الشريك فى الزنا ، إذ الورقة التي تصلح دليلا فى الزنا هى المحرر الذي يصدر من الشريك نفسه وليست الصورة الفوتغرافية كذلك[١]. وتقضي القواعد العامة بأنه لا يجوز للمحكمة أن تبنى اقتناعها على هذه الأوراق إلا إذا كان مقدمها قد حصل عليها بالطرق المشروعة[٢] . ولكن محكمة النقض قضت بأنه إذا كان المتهم قد سكت عن الدفع بعدم جواز إثبات الزنا عليه بورقة من أوراقه الخصوصية لحصول الزوج عليها بطريقة غير مشروعة ، ولم يعترض على الأخذ بما ورد فى هذه الورقة حتى صدر الحكم الابتدائى بمعاقبته ، فان هذا السكوت يسقط حقه فى الدفع بذلك أمام محكمة الدرجة الثانية ، إذ هو يعتبر متنازلا عن الطعن فى الورقة بعدم حجيتها عليه قانوناً فى إثبات التهمة المسندة إليه[٣] . وهذا القضاء محل نظر ، إذ أن الدفع يمس مصلحة جوهرية للمتهم ، أو هو من أوجه دفاعه التي إن صح الا تقبل لأول مرة أمام محكمة النقض فمن غير المعقول أن لا تسمع لأول مرة فى الاستئناف . ولعل الصحيح هو ما ذهبت إليه محكمة النقض بعد ذلك ، عندما قضت بأن « الزوج فى علاقته مع زوجه ليس على الإطلاق بمثابة الغير فى صدد السرية المقررة للمكاتبات ، فإن عشرتهما وسكون كل منهما إلى الآخر ، وما يفرضه عقد الزواج عليهما من تكاليف لصيانة الأسرة فى كيانها وسمعتها — ذلك يخول كلا منهما مالا يباح للغير من مراقبة زميله فى سلوكه وفى سيره وفى غير ذلك مما يتصل بالحياة الزوجية ، لكي يكون على بينة من عشيره . وهذا يسمح له عند الاقتضاء أن يتقصى ما عساه يساوره من ظنون أو شكوك لنفيها فيهدأ باله أو ليتثبت منه فيقرر فيه ما يرتئيه . وإذن فاذا كانت الزوجة قد حامت حولها عند زوجها شبهات قوية فإنه يكون له أن يستولى — ولو خلسة — على ما يعتقد بوجوده من رسائل العشيق فى حقيبتها الموجودة فى بيته وتحت بصره ثم أن يستشهد بها عليها إذا رأى محاكمتها جنائيا لإخلالها بعقد الزواج »[٤].

(١) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٢٩ ص ١٥٥ ، وهذا تطبيق سليم للقواعد القانونية ، ولكنه ينم عن شذوذ آخر يؤدى إليه إيثار إثبات الزنا على الشريك بأدلة خاصة .

(٢) انظر موسوعة دالوز ج ١ رقم ٧٣ ص ٦٥ .

(٣) نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨٠ ص ١٤٢ .

(٤) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ السابق الإشارة إليه .

٣١٦ — وجود الشريك فى منزل مسلم فى المحل المخصص للحريم : هذا قرينة قانونية على وقوع الزنا فيه(١) . ولكنها غير قاطعة ، يجوز إثبات عكسها بكافة الطرق . وقد حكم بأن قصد الشارع بمنزل مسلم هو منزل الرجل المسلم الذى يقيم فيه مع زوجته ملاحظاً عادات المسلمين فى منع غير ذى رحم محرم من الدخول إلى المحل الخاص بالحريم ، فاذا كانت الزوجة غضبى من زوجها ، ومقيمة فى منزل خاص لم يساكنها فيه الزوج ، فوجود أجنبى فى منزلها لا يكون دليلا على الزنا(٢) .

٣١٧ - عدم كفاية الأدلة — من القواعد المقررة أن الأحكام فى المواد الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين ، لا على الظن والاحتمال ، فاذا كانت المحكمة لم تنته من الأدلة التى ذكرتها إلى الجزم بنسبة الفعل إلى المتهم ، كان من المتعين عليها أن تقضى بالبراءة ، فالمتهم برىء حتى تثبت إدانته على سبيل اليقين ، وأى شك يفسر لمصلحته(٣) . ولم ترد هذه القاعدة فى التشريع المصرى ، ولكن جرى قضاء النقض عليها باطراد . فحكم بأنه إذا قالت المحكمة إنها ترجح ثبوت التهمة ، من الأدلة المقدمة ، فان حكمها ، وقد أسس قضاءه بالإدانة على ترجيح ثبوت التهمة ، يكون معيباً بما يستوجب نقضه(٤) . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة لم تنته من الأدلة التى ذكرتها إلى

(١) والقانون صريح فى عد وجود المتهم بالزنا فى المحل المخصص للحريم من الأدلة التى تقبل فى الإثبات عليه ، فاذا كانت المحكمة قد استخلصت من وجود المتهم لدى الزوجة بمنزلها وانفراده بها فى مخدعها ومن سائر الأدلة الأخرى المقدمة فى الدعوى أنه لا بد زنى بها فى المنزل ، فان القول من المتهم بتطور العادات فى هذا الصدد لا يكون فى الواقع إلا مناقشة فى تقدير الأدلة التى اقتنعت بها المحكمة فى ثبوت الزنا ، فلا يجوز التحدى به لدى محكمة النقض (نقض ٢ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٣٣ ص ٧٨٧) .

(٢) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٧٦ ص ٧٤ .

(٣) وقد وردت هذه القاعدة صراحة فى بعض التشريعات ، منها القانون الكولمبى (المادة ٢٠٤) . وفى هذا تقول محكمة النقض إنه «يكفى فى المحاكمة الجنائية أن يتشكك القاضى فى صحة إسناد التهمة إلى المتهم لكى يقضى له بالبراءة ، إذ مرجع الأمر فى ذلك إلى ما يطمئن إليه فى تقدير الدليل ما دام الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصر وبصيرة» (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٧٨ ص ٢٣١ ، ٣١ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٤١ ص ١٢٠) .

(٤) نقض ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ ، ٢١ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٣٩ ص ٦٢٤ ورقم ٦٢ ص ٥٨٧ .

الجزم بأن الطاعن هو الذى اختلس المبلغ ، ومع ذلك حكمت عليه ، فانها تكون قد أخطأت خطأ يعيب حكمها بما يستوجب نقضه(١) ، وإذا ذكر الطبيب أن كمية الزرنيخ التى شوهدت فى جيب المتهم لاتسمح باعتبارها بذاتها دليل إدانة فلا يجوز للمحكمة أن تعتبرها كذلك دون أن تحقق ما قاله الخبير عنها وتفنده ، أما وهى لم تفعل واعتمدت فى إدانة الطاعن على وجود أثر الزرنيخ فى جيبه فان حكمها يكون معيباً متعيناً نقضه ، ولا يؤثر فى ذلك أنها ذكرت مع هذا الدليل أدلة أخرى ، لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعة ولا يستطاع مع ما جاء فى الحكم الوقوف على مبلغ الأثر الذى كان للدليل المذكور فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة(٢).

ولكن للقاضي أن يبنى اقتناعه على ترجيح فرض على آخر ويحكم بادانة المتهم ولا يطعن على ذلك بأن الترجيح يتضمن وجود شك فيجب أن يؤول لمصلحة المتهم ، لأن الشك الذى يفسر لمصلحة المتهم هو بدوره مسألة خاضعة لتقدير القاضي ، فلا جناح عليه إذا هو حكم على المتهم مادام الشك قد استحال لديه إلى يقين . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت تقارير الأطباء عن العاهة المتخلفة بالمجنى عليه قد تضمنت أنه أصيب يوم الحادث بالضرب الذى نشأت عنه العاهة ، ومع هذا ورد بها أن ذلك هو على سبيل الترجيح لا على سبيل الجزم ، فلا تثريب على المحكمة إذا هى جزمت بصحة مارجحه الأطباء على اعتبار أنه هو الذى يتفق مع وقائع الدعوى وأدلتها المطروحة عليها ، ولا يصح أن

---

(١) نقض ١٥ إبريل سنة ١٩٤٦ ، ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٢٩ ص ١٢٤ ورقم ٢٣٩ ص ٢٣٥ . وحكم بأنه إذا كان الدليل الذى ساقه الحكم وعول عليه فى إدانة المتهم هو أن الشاهد ذكر أنه سمع أن المتهم استقل عقب الحادث مركباً وفر به ، فان هذا الدليل يكون احتمالياً لا يصح الاستناد إليه فى إدانة المتهم فى الحادث (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٨١ ص ٢٩٤) .

(٢) نقض ١١ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ ، ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ رقم ١٠٢ ص ٩٠ ، ٢ يونيه سنة ١٩٤٧ رقم ٣٧٣ ص ٣٥٢ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٢٨ ص ٣٤٧ .

ينعى عليها أنها أقامت قضاءها على الاحتمال والظن لا على اليقين والجزم[١] .
ولا ضرورة لبيان أوجه الترجيح متى كانت وقائع الدعوى التي أثبتها الحكم تساعد على الترجيح من غير حاجة إلى بيان جديد[٢] .

المبحث الثاني

طرق وأدلة الاثبات

٣١٨ – سلطة القاضي في تحري الحقيقة : يختلف دور القاضي الجنائي في نظر الدعوى عن دور القاضي المدني ، فبينما يقتصر عمل الأخير على تقدير الأدلة التي يقدمها الخصوم ، لا يلزم القاضي الجنائي موقفاً سلبياً ، فمن حقه بل من واجبه أن يتحرى وينقب عن الحقيقة ، وذلك بكافة الطرق ، سواء نص عليها القانون أو لم ينص عليها ، يستوى في ذلك قضاء التحقيق وقضاء الحكم . وهذا ما عنته المادة ٢٩١ بنصها على أن « للمحكمة أن تأمر ، ولو من تلقاء نفسها ، أثناء نظر الدعوى بتقديم أي دليل تراه لظهور الحقيقة[٣] » .
على أن سلطة القاضي الجنائي في البحث ليست مطلقة ، فعليه أن يلجأ في ذلك إلى الطرق المشروعة أو التي يقرها العلم[٤] . وقد اعتبر القضاء الفرنسي من الوسائل غير المشروعة : الالتجاء إلى التنويم المغناطيسي أو تقليد صوت الغير في محادثة تليفونية[٥] .

(١) نقض ٣١ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٠٤ ص ٢٧٦ . وانظر نقض ٦ إبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٨٩ ص ٤١١ ، ٤ يناير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٢ ص ١١

(٢) نقض ١٤ يناير سنة ١٩٣٥ مجلة القانون والاقتصاد – ملحق العدد الرابع من السنة الخامسة رقم ٤٩ ص ٦٠ .

(٣) نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢١٢ ص ١٩٤

(٤) حكم بأن الدليل المستمد من تطابق البصمات هو دليل مادى له قيمته وقوته الاستدلالية المقامة على أسس علمية وفنية لا يوهن منها ما يستنبطه الطاعن في طعنه من احتمال وجود تماثل غير تام بين بصمات شخص وآخر (نقض ٢٩ مارس ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٤٤ ص ٤٢٨) .

(٥) نقض فرنسى (دوائر مجتمعة) ٣١ يناير سنة ١٨٨٨ سيرى ٨٩ – ١ – ٢٤١ ويجيز القضاء المجرى الالتجاء إلى التنويم المغناطيسى (عن فيدال ومانيول فقرة ٧١٩ ص ٨٢٩)

على أن وسائل الإثبات من الناحية العملية هي المعاينة وانتداب الخبراء ، والأوراق ، والشهادة ، والاعتراف ، والقرائن . وسنقصر الكلام عليها .

١ – المعاينة وانتداب الخبراء

٣١٩ – الانتقال وإجراء المعاينة : لم يتكلم القانون على الانتقال وإجراء المعاينة في مرحلة التحقيق النهائي ، ولعل السبب في هذا الإغفال يرجع إلى أن المحكمة تجد بين أوراق التحقيق الابتدائي محضر معاينة يغنيها عادة عن إعادتها ، وغالباً ما تكون المعاينة غير مجدية إذا استطال الوقت بين وقوع الجريمة ومحاكمة المتهم . على أن للمحكمة – طبقاً للمبدأ العام – أن تنتقل وتجرى معاينة إذا وجدت في ذلك فائدة لظهور الحقيقة ، وهي تنتقل من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم[1] . والقاعدة أن المحكمة لا تلتزم باجابة طلب إجراء المعاينة ، فلها أن ترفض الطلب إذا كان الأمر واضحاً لديها ، أو إذا تبين لها أن طلب الانتقال لم يكن الغرض منه منصباً على نقط جوهرية في الدفاع ، كما إذا كان القصد منه أن تقف المحكمة على أمور ثانوية وردت في شهادة الشاهد ولم تر المحكمة لها أهمية فيما يتعلق بصلب الجريمة[2] . على أن حكمها يكون قاصراً إذا لم تسبب رفضها الطلب[3] ، ولا يكفي لتسبيب الرفض أن تذكر المحكمة أن هناك محضر معاينة أجرته النيابة[4] .

(١) وإذا كان الطاعن لم يطلب إجراء معاينة لمكان الحادث وإنما قال إن الرؤية مستحيلة للظلام وأن رجال البوليس استعانوا بكلوب للإضاءة ، فردت المحكمة على ذلك بما يفنده ، فليس له أن ينعى على المحكمة أنها لم تجر معاينة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٩ ص ٦١٩) .

(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٣٠ الموسوعة الجنائية جـ ١ رقم ٣٥٥ ص ٢٥٥ .

(٣) نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٥٢ ص ٥١٥ ، أول أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٢٨ ص ١١٨ ، ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ رقم ٦٠٣ ص ٥٦٣ ، ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤١٩ ص ١١٤٩ . وبعبارة أخرى لا تلتزم المحكمة بإجابة طلب المعاينة إذا كان الطلب لا يتجه إلى نفي الفعل المكون للجريمة ولا إلى إثبات استحالة حصول الواقعة على ما رواه شهودها (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٨٥ ص ٩٤٧) .

(٤) نقض ٨ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٣٣ ص ١٢٠ .

وإذا قررت المحكمة إجراء معاينة فقرراها فى ذلك يصدر وينفذ طبقاً للقواعد العامة فى التحقيق النهائى . فيعلن به المتهم إذا لم يكن حاضراً ، وتنتقل المحكمة بكامل هيئتها ، وإذا تعذر ذلك جاز للمحكمة أن تندب أحد أعضائها أو قاضياً آخر لإجراء المعاينة (مادة ٢٩٤)[1] . ويجب تمكين المتهم من الحضور أثناء إجراء المعاينة ، ولو كانت جلسات المحاكمة سرية ، فالسرية — كما سبق القول — لا تسرى على الخصوم ووكلائهم . ويعرض محضر المعاينة للمناقشة فى الجلسة حتى يتسنى للخصوم الرد على ما قد يستفاد منه . ولما كانت هذه القواعد أساسية فيترتب البطلان على عدم مراعاتها ، ومتى تقرر البطلان فانه يتناول جميع الآثار التى تترتب على الإجراء مباشرة ، ولزم إعادته متى أمكن ذلك (مادة ٣٣٦) . وغنى عن البيان أنه لا محل للدفع بهذا البطلان إذا كانت المحكمة لم تستند فى حكمها على المعاينة الباطلة .

٣٢٠ — انتداب الخبراء : انتداب الخبراء من وسائل البحث المهمة فى المسائل الجنائية ، وأعمال الخبرة متنوعة ، فقد تندب المحكمة خبيراً طبياً للكشف عن أسباب الوفاة أو لفحص حالة المتهم العقلية ، وقد تندب خبيراً محاسباً فى دعوى تبديد أو فى جريمة ضرائبية ، أو خبيراً فى تحقيق الخطوط فى مسائل التزوير ، أو خبيراً فى الكيمياء فى مسائل التزييف ، وهكذا . وتندب المحكمة الخبير سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم (مادة ٢٩٢) . ومن المقرر أن المحكمة لا تلتزم بإجابة ندب خبير ، فهى — على حد تعبير محكمة النقض — الخبير الأعلى فى كل ما يستدعى خبرة فنية ، فمتى قدرت أن حالة معينة لا تقتضى عرضاً على الخبير ، لأن ظروف الحادثة أو أوراق الدعوى تشير بذاتها إلى الرأى الواجب الأخذ به ، فإنها تكون بذلك

---

(١) يجوز للمحكمة بدلا من أن تنتقل بكامل هيئتها لمعاينة محل الحادث أن تكلف بذلك واحداً من قضاتها ممن كان حاضراً وقت المرافعة فى الدعوى . ولا تثريب على المحكمة إن قام من انتدب من الأعضاء لهذا الانتقال بتنفيذه وعرضه على الهيئة الجديدة ، إذ أن هذا الحكم قد صدر من هيئة تملكه ولا خرج فى نفاذه ، ومن جهة أخرى فإنه وهو جزء من التحقيق الذى أجرى فى الدعوى قد تم بحضور طرفى الخصوم ، وكان مطروحاً على بساط البحث عند نظر الدعوى ثانية ، ولم يعترض أحد عليه بشىء ، ومن ثم فإنه لا يقبل إثارة البطلان فى شأنه لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٢٥ ص ٨٧٦) .

قد فصلت فى أمر موضوعي لا إشراف لمحكمة النقض عليه[1] . ولكن لما كانت الاستعانة برأى خبير مما قد يفيد فى الوقوف على وجه الحقيقة ، فإن على المحكمة أن تسبب رفضها الطلب ، فإذا هى فصلت فى الدعوى دون أن تلتفت إلى الطلب كان حكمها معيباً[2] .

وقواعد الخبرة فى المسائل الجنائية ورد بعضها فى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ بتنظيم الخبرة أمام جهات القضاء[3] ، وبعضها الآخر وارد فى قانون الإجراءات الجنائية . فيقوم بأعمال الخبرة أمام جهات القضاء خبراء الجدول وخبراء وزارة العدل ومصلحة الطب الشرعي والمصالح الأخرى التى يعهد إليها بأعمال الخبرة ، وكل من ترى جهات القضاء عند الضرورة الاستعانة برأيهم الفنى غير من ذكروا (المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢) . ويكون بمقر كل محكمة ابتدائية مكتب أو أكثر لخبراء وزارة العدل (المادة ٦) وقسم للطب الشرعي (المادة ٣٢) . ولم يرد فى قانون الإجراءات الجنائية فى باب المحاكمة خاصاً بندب الخبراء إلا نص المادتين ٢٩٢ و ٢٩٣ ، فتنص المادة ٢٩٢ على أن « للمحكمة ، من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ، أن تندب خبيراً واحداً أو أكثر فى الدعوى » . وقد نصت المادة ٥٠ من قانون تنظيم الخبرة على أن لجهات القضاء أن تندب من غير من ورد ذكرهم فى المادة الأولى ، وعندئذ يتعين

(١) نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣١٢ ص ٣٥٩ ، أول إبريل سنة ١٩٣٥ جـ ٣ رقم ٣٥٢ ص ٤٥٥ ، ٩ مايو سنة ١٩٣٨ جـ ٤ رقم ٢١٧ ص ٢٢٧ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١١٢ ص ٣٠٤ ، ٢٩ إبريل سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ١٩٣ ص ٥١٢ . والفرض أن يكون فى استطاعة المحكمة الفصل فى المسألة الفنية دون حاجة إلى ندب الخبير ، أما إذا كانت المسألة المطلوب عرضها على الخبير من المسائل الفنية البحتة فإن المحكمة تكون ملزمة بندب خبير (انظر نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٣١ ص ٦٧١) .

(٢) نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٨٩ ص ١٠٦ والموسوعة الجنائية جـ ١ ص ٢٣٥ وما بعدها ، أول إبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٣٠ ص ١١٨ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٤٢ ص ٥٠٣ ، ٢٩ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤٣٢ ص ١١٨٣ ، ٢ مارس سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٥٥ ص ٢٥٤ ، ٢٨ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٧٣ ص ٣٨٢ .

(٣) وقبل ذلك كان يتضمنها القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٣٣ بشأن الخبراء أمام المحاكم الوطنية

على المحكمة أن تبين فى حكمها الظروف الخاصة التى دعتها إلى ذلك . وتنص المادة ٢٩٣ على أن « للمحكمة من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب الخصوم ، أن تأمر باعلان الخبراء ليقدموا إيضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم فى التحقيق الابتدائى أو أمام المحكمة». وقد وردت قواعد هامة فى ندب الخبراء بصدد الكلام على التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق (المواد من ٨٥ إلى ٨٩)، ولم يرد ما يقابلها أو إحالة عليها عند الكلام على التحقيق النهائى ، ومع ذلك فهى تسرى أمام المحاكم ،وهو ماجرى عليه القضاء الفرنسى فى الأحوال المماثلة[١]. ومن هذه القواعد إجازة رد الخبير إذا وجدت أسباب قوية تدعو لذلك ، ويقدم طلب الرد إلى المحكمة للفصل فيه ، وتبين فيه أسباب الرد ، وعلى المحكمة الفصل فيه فى مدة ثلاثة أيام من يوم تقديمه ، ويترتب على هذا الطلب عدم استمرار الخبير فى عمله إلا فى حالة الاستعجال بأمر من المحكمة[٢]. ويجب على الخبير أن يحلف أمام المحكمة يميناً على أن يبدى رأيه بالذمة (مادة ٨٦) ، هذا مالم يسبق له حلف اليمين بصفة عامة[٣] . ولا يعفى من هذه اليمين الخبير الاستشارى الذى خول المتهم الاستعانة به بمقتضى المادة ٨٨ .

(١) يراجع دنديه دى فابر فقرة ١٢٤٦ ، نقض فرنسى ٢٠ مارس سنة ١٩٢٦ سيرى ٢٧ - ١ - ٣١٧ . وبهذا النظر أخذت محكمتنا العليا ، ومما قالته : « إن سكوت الشارع عن وضع إجراءات تنظم ندب الخبراء بمعرفة محكمة الموضوع وعن وضع ضوابط يراعيها الخبراء فى أداء مأمورياتهم يشير إلى اكتفائه بما وضع عنها من تقنين وأنه لا يرى تعديلا أو إضافة إليه ، خصوصاً وقد أشار فى المادة ٢٩٣ إلى التقارير المقدمة من الخبراء فى التحقيق الابتدائى وأجاز للمحكمة أن تستكمل ما بها من نقص بإعلان الخبراء لتقديم إيضاحات عنها بالجلسة . ولا محل للاستعانة فى هذا الصدد بنصوص قانون المرافعات ، ما دام قانون الإجراءات الجنائية قد نص على القواعد التنظيمية » (نقض أول نوفبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٧ ص ١٣٦) .

(٢) وقد أخذ القانون بالرأى القائل بضرورة إجازة رد الخبير ، إذ أن رأيه وإن لم يكن ملزما للقاضى إلا أنه ذو قيمة عظيمة فى غالب الأحيان ، وقيمة رأيه تتوقف على نزاهته بقدر ما تتوقف على كفاءته ، فشأنه فى ذلك شأن القاضى ، والقاضى يجوز رده (جارو جـ ١ فقرة ٣١٨ ص ٥٩٦) .

(٣) فتنص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٢ على ما يأتى : « استثناء من أحكام المادة ٢٢٩ من قانون المرافعات للمواد المدنية والتجارية يحلف خبراء وزارة العدل ومصلحة الطب الشرعى قبل مزاولة أعمال وظائفهم يمينا أمام إحدى دوائر محاكم الاستئناف بأن يؤدوا هذه الأعمال بالذمة والصدق » . وانظر نقض ٢١ إبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٠٤ ص ٤٧٩

إذ من المقرر فى المسائل الجنائية أن المحكمة هي التى تعين الخبراء وتعهد إليهم بالمأمورية المطلوبة . ومن المسلم فى فرنسا أن حلف اليمين من الإجراءات الجوهرية التى ينبنى على إغفالها بطلان العمل واستبعاد الأثر المترتب عليه[١] . وتحدد المحكمة ميعاداً للخبير ليقدم تقريره فيه ، وللمحكمة أن تستبدل به خبيراً آخر إذا لم يقدم التقرير فى الميعاد المحدد . والأصل أن الخبير يؤدى مأموريته أمام المحكمة أو بحضور أحد القضاة تندبه لذلك ، ولكن يجوز له أن يؤدى مأموريته بغير حضور أحد ، وفى هذه الحالة يجب أن تكون مأموريته محددة بمعرفة المحكمة . ويجوز فى جميع الأحوال أن يؤدى الخبير مأموريته بغير حضور الخصوم (مادة ٨٥)[٢] . وإذا عينت المحكمة خبيراً باسمه أو بوظيفته فعليه هو أن يقوم بالمأمورية المطلوبة ، فلا يصح الاستناد على تقرير خبير يندبه إلا إذا كان أمر الندب يخوله ذلك[٣] .

(١) نقض فرنسى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٢٩ سيرى ١٩٣١ — ١ — ١٥٥ ، دندييه دى فابر فقرة ١٢٤٨ ، وانظر نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٠ ص ٣١ . وفى هذا الحكم رفض الطعن — وقد بنى على عدم حلف الطبيب الشرعى اليمين — على أساس القاعدة التى تقضى بأن الأصل أن الإجراءات قد روعيت وبمقولة إنه كان يتعين على الطاعن أن يتمسك بالبطلان أمام محكمة الموضوع . وفى نفس المعنى : نقض ٢١ يناير سنة ١٩٤٦ رقم ٦١ ص ٥٦ ، وانظر نقض ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٧٧ ص ٣٢٨ ، أول مارس سنة ١٩٣٧ جـ ٤ رقم ٥٣ ص ٥٢ .

(٢) وقد حكم بأن نص المادة ٨٥ صريح فى أنه يجوز للخبير أداء مأموريته — التى أول عملية فيها هو فض الأحراز — بغير حضور الخصوم ، وأن القانون حين نظم الإجراءات الخاصة بتحريز المضبوطات وفضها إنما قصد تنظيم العمل والمحافظة على الدليل لعدم تهوين قوته فى الإثبات ، ولكنه لم يرتب على مخالفتها أى بطلان (نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١١٨ ص ٣٥٨) . ولا محل للرجوع إلى قانون المرافعات فى هذا الخصوص ، لأن محل ذلك فقط أن يكون هناك نقص فى قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٤ ص ١٠٣٣) .

(٣) انظر بند ١٨٦ من هذا الكتاب . ومع ذلك قضت محكمة النقض بأن قيام طبيب آخر من قسم الطب الشرعى بتشريح الجثة غير رئيسه الذى ندبته المحكمة لا يؤثر فى سلامة الحكم ما دام أن المحكمة قد اطمأنت إلى عمله (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٢٠ ص ٦٧٩) . وانظر أيضاً نقض ٨ إبريل سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٩٩ ص ٣٧٠ . وفى هذا الحكم صححت المحكمة عمل الطبيب استناداً إلى أنه كان بحضور كبير الأطباء الشرعيين وتحت إشرافه . وقضت محكمة النقض الفرنسية بالغاء حكم استند على تقرير خبير لم تعينه المحكمة وإنما استعان به الخبير الذى ندبته (نقض فرنسى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعى سنة ١٩٦٢ ص ٢٢١) . صحيح أنه يوجد نص صريح لا يجيز ذلك (المادة ١٦٢ من قانون الإجراءات الفرنسى) ، ولكن هذا النص يقرر حكماً يعد تطبيقاً للقواعد العامة فى الإجراءات الجنائية . وانظر فى نفس المعنى : استئناف أمين ٨ فبراير سنة ١٩٦٢ دالوز الأسبوعى سنة ١٩٦٢ ص ٣٧٩ .

٣٢١ - تقرير الخبير : على الخبير أن يقدم تقريراً كتابياً . ومن المقرر أن المحكمة غير ملزمة برأيه[١] . ومن جهة أخرى لا تثريب عليها إذا هى أخذت بتقرير الخبير بصدد أمر لم يكن محل طلب منها ، إذ ما دام المندوب قد اكتشف أثناء عملياته أو تجاربه الفنية ما يفيد فى كشف الحقيقة فمن واجبه أن يثبته ؛ لا على أساس اتصاله اتصالا وثيقاً بالمأمورية المندوب لها وأن الندب يشمله بطبيعة الحال ، بل أيضاً على أساس أن إخبار جهات الاختصاص بكل ما يفيد الحقيقة فى المسائل الجنائية واجب على كل إنسان ، والمحكمة تقدر الدليل المستمد من ذلك بجميع الظروف المحيطة به ، كما تفعل بالنسبة إلى سائر الأدلة[٢] . وللمحكمة أن تأخذ بتقرير الخبير ولو لم يكن جازماً فى المسألة التى طلب إليه إبداء الرأى فيها ، إذا كانت وقائع الدعوى بالإضافة إليه تؤدى إلى اقتناع المحكمة[٣] . أما إذا لم تقتنع فلها أن تندب خبيراً آخر أو خبراء آخرين ، ولها مطلق التقدير فى الأخذ برأى أيهم[٤] ، أو ببعض ما جاء بتقاريرهم دون البعض الآخر ، ولها أن تأخذ بتقرير الخبير الذى ندبته سلطة التحقيق الابتدائى وتطرح تقرير خبير آخر ندبته هى أثناء المحاكمة[٥] . ويتعين عليها عند الأخذ بتقرير أحد الخبراء أن تطرح ماورد فيه لمناقشة الخصوم ،

(١) نقض فرنسى ١٧ مارس سنة ١٩٤٤ دالوز ١٩٤٤ ص ٧٥ ، نقض ١٤ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٩ ص ٣٣ ، ٩ يونيه سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٦٠ ص ٦٢٧ .

(٢) نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٥٠ ص ٥١٠ .

(٣) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٠٢ ص ٥٣٦ . ومتى اطمأنت إلى تقرير الخبير ورأت أن المطاعن التى وجهت إليه غير جدية فلا تثريب عليها إذا هى رفضت طلب ندب خبير آخر ما دامت قد عللت هذا الرفض تعليلا معقولا (نقض أول مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٤٣ ص ٤٦٧) .

(٤) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٨٨ ص ٢٧١ ، ١٢ فبراير سنة ١٩٥١ س ٢ رقم ٢٣٢ ص ٦١٣ ، أول فبراير سنة ١٩٥٥ ص ٦ رقم ١٦٢ ص ٤٩٣ .

(٥) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٠ ص ٥٢٠ . ولها أن تأخذ برأى خبير ندبته سلطة التحقيق وتطرح تقرير خبير استشارى وترفض ندب خبير آخر ما دامت قد أقامت هذا الرفض على أسباب معقولة (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٢٢ ص ٨٦٠ ، أول فبراير سنة ١٩٥٥ السابق الإشارة إليه) .

فاستنادها إليه دون تمكين صاحب المصلحة من الرد على ما جاء فيه يعيب حكمها[١] .

وللمحكمة من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب الخصوم ، أن تأمر باعلان الخبراء ليقدموا إيضاحات بالجلسة عن التقارير المقدمة منهم فى التحقيق الابتدائى أو أمام المحكمة (مادة ٢٩٣) ، وعلى الخبير أن يحلف فى هذه الحالة يمين الشاهد ، إذ لا تكفى اليمين التى حلفها كخبير[٢]. ومن البديهى أنه لا يشترط أن يناقش الخبير فيما ورد فى تقريره بالجلسة ، فلا يصح للمتهم أن ينعى على المحكمة أنها اعتمدت على تقرير خبير فنى لم تسمعه ، ما دام المتهم لم يكن قد تمسك أمامها بضرورة سماعه[٣] . ومما ينبغى ملاحظته أن رأى الخبير فى مسألة فنية لا يصح تفنيده بأقوال الشهود[٤] .

---

(١) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٠٤ ص ٩٢ . ولكن القانون لم يوجب تلاوة تقارير الخبراء بالجلسة ، فإذا كان الطاعن لم يطلب هذه التلاوة فلا يجوز له أن يثير شيئاً فى صدده أمام محكمة النقض (نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٩٦ ص ١٠٥٩).

(٢) جارو جـ ١ فقرة ٣١٨ ص ٥٠٣ وفقرة ٣٢٦ ص ٦٠٨ ، لبواتفان مادتان ٤٣ ، ٤٤ فقرة ٥٩ . ومع ذلك قضت محكمة النقض بأنه إذا كان الطبيب الشرعى قد سئل أمام المحكمة بوصفه خبيراً أو شاهداً فإنه لا يكون هناك محل لتحليفه اليمين اكتفاء باليمين التى حلفها تنفيذاً لقانون الخبراء (نقض أول ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٧٠ ص ١٧٦ ، ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٦٤ ص ٨١٧) . ثم حكمت بأن الخبير لا يلتزم بحلف اليمين قبل سماع أقواله أمام المحكمة بوصفه خبيراً لا شاهداً (نقض ١٧ نوفمبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٩٠ ص ٨٩٦) .

(٣) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٦١ ص ٣٣٦ ، ١٧ يناير سنة ١٩٥٠ السابق الإشارة إليه ، ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤ ص ٧ .

(٤) وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت المحكمة قد اطرحت رأى مدير مستشفى الأمراض العقلية فى الحالة العقلية لشخص واستندت فى القول بسلامة عقله إلى أقوال شهود فإنها تكون قد أخلت بحق الدفاع وأسست حكمها على أسباب لا تحمله (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٣٣ ص ٩٠٢) . ولكن يتعين على المحكمة أن تتعرض للخلاف بين الدليل القولى والدليل الفنى وتقول كلمتها فيه (نقض ٧ إبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٠٠ ص ٣٦٣) .

٢ ـ الدليل الكتابى

٣٢٢ – *أنواع الأوراق* : الورقة التى تصلح دليلا فى الإثبات قد تنطوى على جسم الجريمة ، وقد تكون مجرد دليل عليها ، ومن أمثلة النوع الأول الورقة التى تتضمن التهديد أو القذف أو التزوير ، ومن الأمثلة على النوع الثانى الورقة التى تحمل اعترافاً للمتهم ، وقد تكون الورقة عرفية أو رسمية[١] ، والقاعدة أن الأوراق بجميع أنواعها ليست لها حجية خاصة ، فتخضع كأى دليل لمطلق تقدير القاضى ، على التفصيل الآتى :

٣٢٣ – *الاطلاع على الأوراق* : لم يتكلم القانون على الأوراق إلا عرضا فأجاز للمحقق ضبط الأوراق ولو كانت لدى مكاتب البريد أو التلغرافات ، وأوجب عليه الاطلاع عليها على أن يتم هذا إذا أمكن بحضور المتهم أو الحائز لها أو المرسلة إليه ، وخوله ضم تلك الأوراق إلى ملف القضية أو ردها إلى من كان حائزا لها أو إلى المرسلة إليه حسب ما يظهر من الفحص (تراجع المواد من ٩٥ إلى ١٠٠ والمادة ٢٠٦) وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تأمر بضم أية ورقة ، ولها أن ترفض الضم إذا كانت الورقة لاعلاقة لها بالموضوع أو كانت غير جائزة القبول أو إذا كانت الواقعة المبحوث فيها وضحت لديها وضوحاً كافياً . ومن واجب القاضى عندئذ أن يبين فى حكمه لماذا رفض الطلب حتى تستبين المحكمة العليا إذا كان فى رفضه إخلال بحقوق الدفاع[٢] ، بل إن من واجب المحكمة أحياناً أن ترفض بعض الأوراق ولو كان لها تعلق بموضوع الدعوى ، وذلك فيما لو تحصل عليها مقدمها بطريق غير مشروع[٣] .

(١) وللمحكمة أن تأخذ بالصورة الفوتوغرافية للورقة كدليل فى الدعوى إذا ما اطمأنت إلى مطابقتها للأصل (نقض ٢٦ ابريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٥ ص ٣٧٢) .

(٢) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩ ص ٣٢

(٣) قيل إن ذلك قاصر على حالة الاستحصال على الورقة بطريق الجريمة ، فلا جناح على المحكمة إذا هى قبلت ورقة تحصل عليها الخصم بطريقة مخالفة للآداب ، فلها أن تقبل فى جريمة الزنا الخطابات الصادرة من الزوجة والتى اشتراها الزوج من شريك المرأة (لبواتفان مادة ١٨٩ فقرة ٤٨ و ٥٠ ، جارو ج ٢ فقرة ٤٥٤ ص ٢٠٠ ، نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة =

وإذا رأت المحكمة أن تتخذ ورقة دليلا في الدعوى فعليها بطبيعة الحال أن تطلع عليها[1] ، ما لم يكن من غير المستطاع الاطلاع على الورقة لسبب من الأسباب ، كما إذا كان المحرر المزور قد فقد أو أتلف[2] . ولا يكفى للحكم بناء على ورقة أن تطلع عليها المحكمة وإنما يجب أن يمكن الخصوم من الاطلاع عليها ومناقشة ما ورد فيها ، فلا يجوز مؤاخذة أحد الخصوم على غرة بأوراق لم يتمكن من مناقشتها ، ويعد إخلالا بحقوق الدفاع أن تقضي المحكمة بناء على ورقة لا يعلم بها من أخذت دليلا عليه أو علم بها وطلب التأجيل لإعداد الرد عليها فلم تجبه المحكمة إلى طلبه[3].

=القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٩ و ١٨ مارس سنة ١٩٤٠ رقم ٨٠ ص ١٤٢) . واشتراط الاستحصال على الورقة بطريق الجريمة لضرورة استبعادها لا مبرر له ، فن بين الأوراق ما قد يستحصل عليه بغير طريق الجريمة ، كالأوراق التي تضبط لدى المدافع عن المتهم والتي وصلته بمقتضى صنعته والخطابات التي تضبط لدى مصلحة البريد والتي تكون متبادلة بين المتهم ومحاميه ، فهذه أوراق لا يجوز الاستناد عليها في الحكم لأن ضبطها كان غير مشروع ، ومع ذلك فالاستحصال عليها لم يكن بطريق الجريمة .

(١) فيعد عيباً جوهرياً مبطلا للحكم أن تقضي المحكمة بالإدانة في جريمة تزوير دون أن تفض الغلاف المغلق الذي احتوى المحرر المزور (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٤٢ ص ٣٨٦ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٧٤ ص ١٦٣) . ويراجع أيضاً : نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ رقم ٢٥٣ ص ٢٥٠ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٥٦ ص ٦٧٦ ، ٢١ مايو سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٣١١ ص ١٠٦٠ . ذلك أن الورقة من أدلة الجريمة التي ينبغي عرضها على بساط البحث والمناقشة الشفوية في الجلسة (نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٦٧ ص ٨٤٧) .

(٢) فيصح إثبات التزوير عندئذ بكافة الطرق ومنها شهادة الشهود (نقض ٥ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٢ ص ٤٥٨ ، ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ج ٦ رقم ٢٨٠ ص ٣٦٨ ، ١٤ مارس سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٨٣٩ ص ٧٩٦ ، ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٧ ص ١٠٣٦) . وانظر نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ سابق الإشارة إليه .

(٣) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٦٨ ص ٢١٧ . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد مدت أجل الحكم في الدعوى أسبوعين مع ضم أوراق ، ثم بالجلسة المحددة للحكم أصدرت حكمها مستندة إلى تلك الأوراق دون أن تعطى المتهم فرصة الاطلاع عليها مع سبق تمسكه بأنه لا يعرف محتوياتها ، فذلك منها إخلال بحقه في الدفاع (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٤٠ ص ١١٥١) . وبديهي أن المحكمة لا تخل بحقوق الخصوم إذا كانت لم تستند إلى ورقة قدمها أحدهم ولم يطلع عليها الباقون (نقض فرنسى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥١ دالوز الأسبوعى ١٩٥٢ ص ١٥٧) .

٣٢٤ – قوة الأوراق فى الإثبات : القاعدة العامة أن الورقة – عرفية أو رسمية – ليس لها حجية خاصة فى الإثبات ، فتخضع ككل الأدلة لمطلق تقدير القاضى . وتطبيقاً لذلك قضى بأن الأحكام الجنائية لا يصح أن تبنى إلا على الجزم واليقين ، أما القاضى المدنى فيبنى أحكامه على القواعد المقررة للإثبات فى القانون المدنى ، فاذا اعترف لديه الخصم بتزوير ورقة وجب عليه أن يحكم بتزويرها بناء على هذا الاعتراف بغض النظر عن اعتقاده الشخصى ، بخلاف القاضى الجنائى فانه ليس له أن يعاقب المتهم فى جريمة تزوير هذه الورقة إلا إذا اقتنع هو بثبوت الواقعة عليه بغض النظر عن أقواله ومسلكه فى دفاعه[1] . وحكم بأن محاضر التحقيق التى يجريها البوليس أو تجريها النيابة ، وما تحويه هذه المحاضر من اعترافات المتهمين ومعاينات المحققين وأقوال الشهود ، هى عناصر إثبات تخضع فى كل الأحوال لتقدير القاضى ، وتحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة ، فللخصوم أن يفندوها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير ، وللمحكمة بحسب ما ترى أن تأخذ بها أو أن تطرحها[2] . وحكم بأنه لا تثريب على المحكمة إذا هى لم تأخذ بمحضر كسر ختم المتوفى لاقتناعها من الأدلة التى أوردتها بأنه لاصحة لما هو وارد فيه ، أما ما جاء فى القانون عن حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها فمحله فى الإجراءات المدنية والتجارية فقط حيث عينت الأدلة ووضعت لها أحكام وألزم القاضى بأن يجرى فى قضائه على مقتضاها[3] .

---

(١) نقض ٢٣ إبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٦٠ ص ٧٠٣ وانظر فى حرية القاضى فى الأخذ بما ورد فى محضر الاستدلالات : نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ رقم ٢٥ ص ٣٢ ، وبتقرير الطبيب الشرعى : نقض ٣١مايوسنة ١٩٤٣ رقم ٢٠٤ص ٢٧٦ ، وبتاريخ شهادة الميلاد : نقض ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٠٣ ص٤٧٣

(٢) نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٠ ص ٩٥

(٣) نقض ٧ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١٣ ص ٢٨٣ ، وانظر نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٥١ ص ٧٦٦ ، ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ السابق الإشارة إليه ، ١٣ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٦٤ ص ٣٣٦

٣٢٥ - جعل القانون لبعض المحاضر قوة إثبات خاصة بحيث يعتبر المحضر حجة بما جاء فيه إلى أن يثبت ما ينفيه ، تارة بالطعن بالتزوير وتارة بالطرق الاعتيادية .

والأوراق التي تعتبر حجة حتى يثبت عدم صحتها بطريق الطعن بالتزوير قليلة . وينص قانون الإجراءات الجنائية على أنه إذا ذكر في محضر الجلسة أو في الحكم أن الإجراءات قد اتبعت فلا يجوز اثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير (مادة ٤٢٠ ا. ج و ٣٠ من قانون النقض) [١] . على أن اعتبار هذه الأوراق حجة لا يعني أن المحكمة تكون ملزمة بالأخذ بها ما لم يثبت تزويرها ، وإنما المقصود أن المحكمة تستطيع الأخذ بما ورد فيها دون أن تعيد تحقيقه في الجلسة ، ولكن لها أن تقدر قيمتها بمنتهى الحرية فترفض الأخذ بها ولو لم يطعن فيها بالتزوير [٢] . واشتراط الطعن بالتزوير في هذه المحاضر لإثبات ما يخالفها بقية من آثار الإثبات في العهد القديم ، حين كان القاضي يبني اقتناعه على المحاضر المكتوبة ، وهو أثر لا يتفق ومبدأ شفوية المرافعات أو ضرورة إعادة التحقيق في الجلسة ، ولهذا من المقرر أن إثبات ما يخالف الأوراق لا يتقيد بالطعن بالتزوير إلا إذا نص على ذلك صراحة [٣] .

أما المحاضر التي تعتبر حجة إلى أن يقوم الدليل على عكس ما ورد فيها بالطرق الاعتيادية فأهمها المحاضر المحررة في مواد المخالفات ، فهذه تعتبر حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها المأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفيها (مادة ٣٠١ ا. ج.) . واعتبار هذه المحاضر حجة من حق المحكمة ، بمعنى أنها لا تلزم باعادة تحقيق ما جاء بها [٤] . ولكن لها أن تجرى هذا التحقيق كما

(١) فمتى بان من محضر الجلسة والحكم أن تقرير التلخيص قد قام بتلاوته أحد أعضاء الهيئة التي نظرت الدعوى ، وأن الحكم قد نطق به في جلسة علنية ، فلا يقبل من المتهم إثبات عكس ذلك إلا باتباع إجراءات الطعن بالتزوير (نقض أول مايو سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٩٧ ص ٧٠١) . وهي الإجراءات التي نصت عليها المادة ٢٩٦ من قانون الإجراءات (نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٧١ ص ٦٢٥) .

(٢) استئناف مصر ١٥ فبراير سنة ١٩١١ المجموعة الرسمية س ١٢ ص ١٥١ .

(٣) نقض ١٠ مارس سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٧٠ ص ٢٥٣ .

(٤) يستوى في ذلك أن تكون الدعوى قد رفعت ابتداء بوصف أنها جنحة واعتبرتها المحكمة مخالفة أو أنها رفعت في الأصل بوصف الواقعة مخالفة ، إذ العبرة في ذلك بحقيقة الواقعة ووصفها القانوني الذي تضفيه عليها المحكمة (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٦ ص ٥٤٠) .

فى الأحوال العادية ، وعلها أن تمكن الخصوم من إثبات عكس ما جاء فى هذه المحاضر دون أن تلزمهم باتباع طريق الطعن بالتزوير . على أن حق المحكمة فى اعتبار هذه المحاضر حجة ليس مطلقاً ، فالمحضر لا يكتسب حجية إلا بالنسبة للوقائع المكونة للمخالفة والتى يثبتها المأمور المختص بناء على ما يشاهده بحواسه ، فلا يكون للمحضر حجية بالنسبة لما يدونه محرر المحضر من آرائه واستنتاجاته ، فالحجية قاصرة على الوقائع دون تقديرها ، ولا تمتد هذه الحجية إلى المعلومات التى يذكرها المحرر نقلا عن الغير . وحجية المحضر قاصرة على الوقائع المادية ، فلا يكون المحضر حجة فى ذاته بارتكاب المخالفة إذا اقتصر على تقرير ارتكاب المتهم لها دون بيان الأفعال المادية التى وقعت منه[1] . ويعتبر من الوقائع المتعلقة بالجريمة اعتراف المتهم بها أو شهادة الشاهد علها ، فالمحضر يعتبر حجة بصدور الاعتراف أو الشهادة ، ولكنه لا يعتبر حجة بصحة هذا الاعتراف أو بصدق الشاهد ، فللمحكمة مطلق التقدير فى ذلك . ولا يكتسب المحضر هذه الحجية إلا إذا كان مستوفياً شرائط صحته ، بأن كان محرراً بمعرفة مختص وموقعاً عليه منه ومؤرخاً ، وغير ذلك مما تستلزمه القوانين واللوائح . فاذا كان المحضر باطلا لصدوره مثلا ممن لا يملك تحريره فلا تكون له حجية فى الإثبات ويتعين على المحكمة أن تجرى التحقيق فى الجلسة . ومما ينبغى ملاحظته أن بطلان المحضر لا يترتب عليه عدم قبول الدعوى ، إذ المحضر ليس شرطاً لرفع الدعوى العمومية ، وإنما تكون الدعوى مقبولة ويمكن إثبات وقوع المخالفة من المتهم بكافة الطرق[2] .

٣٢٦ – الطعن فى الأوراق بطريق التزوير : بين قانون الإجراءات الجنائية القواعد الكفيلة بتنظيم هذا الطعن ، وقد توخى فى ذلك تبسيط الإجراءات ولم يشأ الأخذ بما ورد فى قانون المرافعات عن دعوى التزوير الفرعية ، وقد وضعت هذه القواعد للعمل بها سواء أكانت الدعوى الأصلية لا تزال فى مرحلة التحقيق أم كانت منظورة لدى المحكمة[3] . فالمادة ٢٩٥ تجيز للنيابة العامة ولسائر الخصوم أن يطعنوا

(١) فستان هيلى ج ٣ فقرة ١٣٦٠ .

(٢) فستان هيلى ج ٣ فقرة ١٣٦٢ ، دنديبه دى فابر فقرة ١٢٥٢ ، ونقض فرنسى ١٤ نوفمبر سنة ١٩٤٠ دالوز ١٩٤١ ص ٥٣ .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية للمواد ٥٨٦ – ٥٩٠ من مشروع الحكومة .

بالتزوير فى أية ورقة من أوراق الدعوى ، كمحاضر التحقيق ومحاضر الجلسات أو الأوراق المقدمة فيها كالعقود والسندات . ولما كان الطعن بالتزوير فى ورقة من أوراق الدعوى المقدمة فيها هو من وسائل الدفاع التى يجوز إبداؤها والسير فى تحقيقها حتى ينتهى الفصل فيها فقد أجيز هذا الطعن فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، إذن يجوز الادعاء بالتزوير لأول مرة أمام محكمة الدرجة الثانية بل أمام محكمة النقض ، فى صدد تحقيق تجربه فى أوجه الطعن المقدمة إليها . ويحصل الطعن بتقرير فى قلم كتاب المحكمة المنظورة أمامها الدعوى ، ويجب أن تعين فيه الورقة المطعون فيها بالتزوير والأدلة على تزويرها (مادة ٢٩٦) ، وهذا لا يمنع بالبداهة من قبول أدلة أخرى .

والطعن بالتزوير لا يترتب عليه حتما وجوب السير فى تحقيقه ، كما أنه لا يترتب عليه دائما إيقاف الدعوى الأصلية لحين الفصل فى دعوى التزوير ، بل إن الجهة المنظورة أمامها الدعوى الأصلية هى التى تقدر هذين الأمرين وتأمر بما تراه فيهما حسبما تستخلصه من وقائع الدعوى وظروفها ، فاذا رأت شبهة التزوير أحالت الأوراق إلى النيابة العامة للسير فى التحقيق حسب القانون. ولا يترتب على السير فى تحقيق دعوى التزوير وجوب إيقاف الدعوى الأصلية ، فان هذا الإيقاف لا يكون إلا إذا كان الفصل فى الدعوى المذكورة يتوقف على الورقة التى يجرى التحقيق فيها (مادة ٢٩٧) . وفى حالة إيقاف الدعوى يقضى فى الحكم أو القرار الصادر بعدم وجود التزوير بالزام مدعى التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرون جنيها (مادة ٢٩٨)[1] . ويستفاد من هذا أن مدعى التزوير لا يلزم بالغرامة إذا لم توقف المحكمة الدعوى الأصلية رغم إحالة دعوى التزوير الفرعية إلى النيابة العامة . وإذا حكم بتزوير ورقة رسمية كلها أو بعضها تأمر المحكمة التى حكمت بالتزوير بالغائها أو تصحيحها حسب الأحوال ، ويحرر بذلك محضر يؤشر على الورقة بمقتضاه (مادة ٢٩٩) .

---

(١) إذ قد ترى المحكمة أن التزوير واضح أو أن الورقة نفسها لا لزوم لها للفصل فى الدعوى أو أن الدفع بالتزوير غير جدى (نقض ٢٧ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٥ ص ٦٠٠) . وانظر نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٥ ص ٢٥١

٣ – الاثبات بالشهادة

٣٢٧ – الشهادة فى دورى التحقيق : سماع الشهادة طريق من طرق الإثبات يشترك فيه التحقيق الابتدائى والتحقيق النهائى ، مع ملاحظة أنه فى دور التحقيق الابتدائى تقوم النيابة باعلان الشهود الذين يقرر قاضى التحقيق سماعهم (مادة ١١١) ، فليس للخصوم أن يعلنوا شهودا يلتزم قاضى التحقيق بسماعهم ، وكل ما لهم أن يطلبوا سماعهم وللقاضى مطلق التقدير فى تكليف النيابة باعلانهم ، كما له أن يسمع شهادة أى شاهد يحضر ولو من تلقاء نفسه[1]. أما فى دور التحقيق النهائى فيكلف الشهود بالحضور بناء على طلب الخصوم ، وللمحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعى وتسمع أقوال أى شخص ولو باصدار أمر بالضبط والإحضار إذا دعت الضرورة لذلك ، ولها أن تأمر بتكليفه بالحضور فى جلسة أخرى ، كما لها أن تسمع شهادة أى إنسان يحضر من تلقاء نفسه لإبداء معلومات فى الدعوى (مادة ٢٧٧) .

٣٢٨ – عدم الأهلية لأداء الشهادة : الشهادة المعتبرة دليلا هى التى تسمع بعد حلف اليمين ، أما إبداء المعلومات بغير اليمين فيعد من قبيل الاستدلالات . وقد أجاز القانون سماع معلومات فى الدعوى من أشخاص لا يجوز توجيه اليمين إليهم لأنهم غير أهل لأداء الشهادة ، فتنص المادة ٢/٢٨٣ ا. ج. على أنه يجوز سماع الشهود الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة بدون حلف يمين على سبيل الاستدلال[2]، وهذا الحكم يتبع أمام قاضى التحقيق (مادة ١١٦) . وتنص المادة ٢٥ من قانون العقوبات على أن كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال[3] . وهذا النص يسرى أمام

(١) وهو ما يتبع إذا كان التحقيق يجرى بمعرفة النيابة .

(٢) حكم بأنه يجب للأخذ بأقوال الشاهد أن يكون مميزاً (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠٧ ص ٩٤) .

(٣) والشرط أن يحكم بعقوبة جناية ، فإذا حكم على متهم بجناية بعقوبة الحبس جاز سماع شهادته أثناء تنفيذ العقوبة عليه بعد حلف اليمين (نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢١٥ ص ٨٧٤) .

قاضى التحقيق ، فالمقصود بكلمة « المحاكم » هو القضاء على وجه العموم[١] ، ويسرى كذلك أمام النيابة وفقا للفقرة الأولى من المادة ٢٠٨ .

وهناك أشخاص لا تتعارض صفتهم مع صفة الشاهد ، ومن هؤلاء القاضى الذى يفصل فى الدعوى ووكيل النيابة الحاضر فى الجلسة ، إذ لا يجوز أن يكون الشخص شاهدا وحكما أو شاهدا وخصما ، كما لا تجوز الشهادة من كاتب الجلسة لأنه لا يؤتمن على تدوين الشهادة من غير أن يكون متأثرا بشهادته ، ولا من المترجم فى نفس الدعوى[٢] . ويستثنى من ذلك المدعى بالحقوق المدنية فيسمع كشاهد ويحلف اليمين (مادة ٢٨٨) ، وعلة الاستثناء أن طالب الحق المدنى ، وإن كان مدعيا فى دعواه المدنية ، إلا أن هذه الدعوى ليست إلا دعوى تبعية متفرعة من الدعوى العمومية التى تباشرها النيابة العامة ، فلا يوجد ما يمنع من سماع شهادته فى هذه الدعوى الأخيرة كغيره من الشهود ، ولئن كان هو يستفيد فى دعواه المدنية من شهادته التى يؤديها بعد الحلف ، فهى استفادة تبعية محضة لا يصح بسببها تعطيل دليل فى الدعوى العمومية[٣] .

وفيما عدا من ذكروا ، لا يجوز رد الشهود لأى سبب من الأسباب (مادة ٢٨٥) ؛ فأداء الشهادة يصح من المتهم الذى حوكم نهائيا سواء برىء أو حكم عليه إذ لم يعد له صالح فى الدعوى[٤] ، ولا يوجد ما يمنع استدعاء

(١) دنديبه دى فابر فقرة ١٢٥٦ .

(٢) جارو ج ٢ فقرة ٤١٢ ، لبواتفان مادة ١٥٦ فقرتان ١٠٤ و ١٠٥ ، دنديبه دى فابر فقرة ١٢٥٦ ، نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٨ ص ٩٤ .

(٣) وفى هذا يتفق القانون المصرى مع القانون الإيطالى (مادة ١٠٦) ومع القانون النرويجى (مواد ٤٣٧ — ٤٥٠) ويختلف عما جرى عليه القضاءان الفرنسى والألمانى (دنديبه دى فابر فقرة ١٢٥٦ وهامش ٤) . وقد جرى قضاء النقض قبل صدور القانون الحالى على أنه ليس فى القانون ما يمنع المحكمة من تحليف المدعى بالحقوق المدنية فى الدعوى إذا ما رأت سماعه كشاهد (نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ المجموعة الرسمية س ٣٠ رقم ٧٧ ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٧٥ ص ٦١٩) .

(٤) وحكم بأنه ليس فى القانون ما يمنع من تحليف من كان متهماً فى واقعة مرتبطة بالواقعة التى سمعت أقواله بصددها ، بعد أن تقرر فصل تلك الواقعة عن الواقعة المنظورة أمامها بالنسبة إلى متهم آخر لنظرها أمام محكمة أخرى (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٨ ص ٩٦١ ، ٢٤ مايو سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٣٣ ص ٦٩٩ ، ١٤ يناير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٩ ص ٣٣) .

مأمور الضبط القضائى وأعضاء النيابة وقضاة التحقيق شهوداً فى القضايا التى باشروا فيها أعمالا [١] ، وللمحكمة أن تستند فى حكمها على المتهم بمعلومات أدلى بها محاميه [٢] ، ولها أن تسمع المجنى عليه فى الدعوى كشاهد على المتهم ، فالمجنى عليه فى الدعوى لا يعتبر خصما للمتهم فيها ، بل خصم المتهم فى الدعوى الجنائية هو النيابة العامة [٣] .

٣٢٩ — استدعاء الشهود : يكلف الشهود بالحضور بواسطة أحد المحضرين أو أحد رجال الضبط قبل الجلسة بأربع وعشرين ساعة غير مواعيد المسافة ، إلا فى حالة التلبس بالجريمة فانه يجوز تكليفهم بالحضور فى أى وقت ولو شفهيا بواسطة أحد مأمورى الضبط القضائى أو أحد رجال الضبط . ويجوز أن يحضر الشاهد فى الجلسة بغير إعلان بناء على طلب الخصوم (مادة ٢٧٧) .

٣٣٠ — واجبات الشاهد : على الشاهد أن يحضر فى اليوم المحدد للجلسة ويؤدى الشهادة ، فاذا تخلف الشاهد عن الحضور أمام المحكمة بعد تكليفه به جاز الحكم عليه بعد سماع أقوال النيابة بدفع غرامة لا تتجاوز جنيها فى المخالفات ولا عشرة جنيهات فى الجنح ولا ثلاثين جنيها فى الجنايات . ويجوز للمحكمة إذا رأت أن شهادته ضرورية أن تؤجل الدعوى لإعادة تكليفه بالحضور ، ولها أن تأمر بالقبض عليه وإحضاره (مادة ٢٧٩) . وإذا حضر الشاهد بعد تكليفه بالحضور مرة ثانية أو من تلقاء نفسه وأبدى أعذاراً مقبولة جاز إعفاؤه من الغرامة بعد سماع أقوال النيابة العامة . وإذا لم يحضر الشاهد فى المرة الثانية جاز الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز ضعف الحد الأقصى المقرر فى المادة السابقة ، وللمحكمة أن تأمر بالقبض عليه وإحضاره

---

(١) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ١٠ ص ١٨ .

(٢) نقض ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ١٧٧ ص ٢٩٩ .

(٣) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٨٧ ص ٧٥٨ . وعلى الجملة فإنه ما دام الشاهد لم يكن عند أدائه الشهادة أمام المحكمة مرفوعة الدعوى العمومية عليه كمتهم فى ذات الواقعة ولم يقم به ما يمنعه من أداء الشهادة أو ما يعفيه من أدائها ، فإنه لا يوجد ما يحول دون سماع شهادته أمام المحكمة مع تحليفه كسائر الشهود (نقض ٢ يوليه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٧٠ ص ١٠٦٤) .

فى نفس الجلسة أو فى جلسة أخرى تؤجل إليها الدعوى (مادة ٢٨٠) . وإذا لم يحضر الشاهد أمام المحكمة حتى صدور الحكم فى الدعوى جاز له الطعن فى حكم الغرامة بالطرق المعتادة (مادة ٢٨٢)[1] . وللمحكمة إذا اعتذر الشاهد بأعذار مقبولة عن عدم إمكانه الحضور أن تنتقل إليه وتسمع شهادته بعد إخطار النيابة العامة وباقى الخصوم ، وللخصوم أن يحضروا بأنفسهم أو بواسطة وكلائهم وأن يوجهوا للشاهد الأسئلة التى يرون لزوم توجيهها إليه (مادة ٢٨١) .

وإذا حضر الشاهد فعليه أن يؤدى الشهادة بعد حلف اليمين ، فاذا امتنع عن أداء اليمين أو عن الإجابة ، فى غير الأحوال التى يجيز له القانون فيها ذلك ، حكم عليه فى مواد المخالفات بالحبس مدة لا تزيد على أسبوع أو بغرامة لا تزيد على جنيه مصرى ، وفى مواد الجنح والجنايات بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر أو بغرامة لا تزيد على ستين جنيهاً . وإذا عدل الشاهد عن امتناعه قبل إقفال باب المرافعة يعفى من العقوبة المحكوم بها عليه كلها أو بعضها (مادة ٢٨٤) .

أما الأحوال التى يجيز أو يوجب القانون فيها الامتناع عن الإجابة فقد ورد بعضها فى قانون المرافعات (المواد ٢٠٦ — ٢٠٩)[2] ، ومن هذه

(١) ولا تسرى النصوص المذكورة على رجال السلك السياسى وزوجاتهم وأولادهم وأقاربهم الأقربين الذين يعيشون معهم فى معيشة واحدة ، فهؤلاء يتمتعون بحصانة لا يجوز معها إكراههم على الحضور أمام القضاء لأداء الشهادة عن واقعة جنائية أو مدنية (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٥٦ ص ١٩٠) .

(٢) يراجع بند ٢١٧ من هذا الكتاب ، ونص المادة ٢٨٦ من قانون الإجراءات الجنائية . والأصل فى أداء الشهادة أمام القضاء عند استجماع شرائطها أنه واجب يقتضيه الوصول إلى تعرف وجه الحق فى المنازعات وفى ثبوت الاتهام أو نفيه ، ولا يعفى الشاهد من الإدلاء بكل ما يعلم ولا يكتم فيه إلا فى الأحوال الخاصة التى بينها القانون ، ومنها حظر الشهادة إفشاء لسر من أسرار المهنة المنصوص عليه فى المادة ٢٠٧ من قانون المرافعات ، ما لم يطلب من أسره إليه إفشاءه ، فيجب على الشاهد عندئذ أداء الشهادة عملا بالمادة ٢٠٨ من ذلك القانون التى يدل نصها على أن تحريم الشهادة فى هذه الحالة ليس تحريماً مطلقاً . وتتجه التشريعات الحديثة نحو تغليب المصلحة العامة فى الوصول إلى الحقيقة وعلى الأخص إذا تعلق الأمر بمصلحة الجماعة . من ذلك أن الشارع الفرنسى أضاف فقرة ثانية إلى المادة ٣٧٨ من قانون العقوبات بالمرسوم بقانون الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٣٩ أجاز فيها للأطباء وغيرهم من أصحاب المهن إذا دعوا للشهادة أن يبوحوا بما لديهم من =

الأحوال ما رددته المادة ٣١٠ من قانون العقوبات ، وورد البعض الآخر فى قانون الإجراءات الجنائية ، فنصت المادة ٢٨٦ على أنه « يجوز أن يمتنع عن أداء الشهادة ضد المتهم أصوله وفروعه وأقاربه وأصهاره إلى الدرجة الثانية وزوجته ولو بعد انقضاء رابطة الزوجية ،وذلك ما لم تكن الجريمة قد وقعت على الشاهد أو على أحد أقاربه أو أصهاره الأقربين ، أو إذا كان هو المبلغ عنها ، أو إذا لم تكن هناك أدلة إثبات أخرى » (١)

٣٣١ — كيف تؤدى الشهادة : تسمع شهادة كل شاهد على انفراد ، فينادى على الشهود بأسمائهم ، وبعد الإجابة منهم يحجزون فى الغرفة المخصصة لهم ، ولا يخرجون منها إلا بالتوالى لتأدية الشهادة أمام المحكمة ، ومن تسمع شهادته منهم يبقى فى قاعة الجلسة إلى حين إقفال باب المرافعة ، ما لم ترخص له المحكمة بالخروج . ويجوز عند الاقتضاء أن يبعد شاهد أثناء سماع شاهد آخر ، وتسوغ مواجهة الشهود بعضهم ببعض (مادة ٢٧٨) ، والغرض من هذا الاحتياط هو منع من لم تسمع أقواله بعد من التأثر بأقوال من سمعوا . وحجز الشهود يكون عند نظر القضية ، فاذا أجل نظر القضيةبعد سماع بعض

= أسرار فىحوادث الإجهاض دون أن يتعرضوا للعقاب. ونصتالمادة ٦٢٢ من قانون العقوبات الإيطالى على أن الإفضاء بسر المهنة معاقب عليه إلا أن يكون هذا الإفضاء لمبرر مشروع . وقضت الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢١ من القانون السويسرى الصادر فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٣٧ بأن حظر الإفضاء بسر المهنة لا يحول دون التزام أرباب المهن بأداء الشهادة أمام القضاء . لما كان ذلك وكان الشارع عندما وضع المادة ٣١٠ من قانون العقوبات لم يعمم حكمها ، بل إنه خص بالنص طائفة الأطباء والجراحين والصيادلة والقوابل وغيرهم ، وعين الأحوال التى يحرم عليهم فيها إفشاء الأسرار التى يضطر صاحبها أن يأتمنهم عليها باعتبار أن طبيعة عملهم تقتضى هذا الاطلاع ، وهم فى سبيل قيامهم بخدماتهم للجمهور ، فإنه لا يصح التوسع فى هذا الاستثناء بتعدية حكمه إلى من عدا المذكورين فى النص كالخدم والكتبة والمستخدمين الخصوصيين ونحوهم ،وهؤلاء لا يضطر مخدوموهم إلى إطلاعهم على ما يرتكبونه من أعمال مخالفة للقانون (نقض ٢ يوليه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٧٠ ص ١٠٦٤) .

(١) تقابل المادة ١٤٨ من المشروع الموحد ، وقد عدلت هذه المادة فأجيز للشاهد أن يمتنع عن الشهادة ولو كانت قرابته من الدرجة الثالثة ، وكلف القاضى بتنبيه الشاهد إلى جواز امتناعه ، وحذفت العبارة الخاصة بعدم وجود أدلة إثبات أخرى لتعذر تطبيقها ولما يترتب عليها من تدخل فى تقدير القاضى .

الشهود فليس من المعقول أن يستمر حجز الباقين لحين سماع شهاداتهم [(١)] .

ويجب على الشهود الذين بلغت سنهم أربع عشرة سنة أن يحلفوا يميناً قبل أداء الشهادة على أنهم يشهدون بالحق ولا يقولون إلا الحق (مادة ٢٨٣) [(٢)] . واستحلاف الشاهد عملا بهذه المادة هو من الضمانات التى شرعت فيما شرعت لمصلحة المتهم ، لما فى الحلف من تذكرة الشاهد بالله القائم على كل نفس وتحذيره من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق ، ولما هو مظنون من أنه قد ينجم عن هذا الترهيب أن يدلى الشاهد بأقوال لمصلحة المتهم قد تقع موقع القبول فى نفس القاضى فيتخذها من أسس تكوين عقيدته [(٣)] . إذن يترتب على عدم حلف اليمين بطلان الشهادة [(٤)] ، فلا يجوز للمحكمة أن تعول عليها فى

(١) وقد كانت الماده ١٦٦ من قانون تحقيق الجنايات تنص على هذا الحجر ، ولم تر محكمة النقض ترتيب البطلان على مخالفتها بحجة أن القانون لم يرتب هذا البطلان (نقض ٢ مايو سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٢١٥ ص ٢١٦) ، وبخاصة إذا كان المتهم لم يبد أمام المحكمة اعتراضاً ما على الاستشهاد بالشاهد ولا على تحليفه اليمين (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٠٨ ص ٢٥٣) ، وكل ما فى الأمر أن المحكمة تراعى فى تقدير الشهادة أنها أديت فى هذا الظرف (نقض ٢ مايو سنة ١٩٣٨ ، سبقت الإشارة إليه) . وجرياً على هذا القضاء حكمت محكمة النقض بأن المادة ٢٧٨ من قانون الإجراءات الجنائية لم ترتب على مخالفتها أو عدم الإشارة إلى اتباعها فى محضر الجلسة بطلاناً (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٨٨ ص ١٣١٧) .

(٢) ومتى حلف الشاهد اليمين أمام المحكمة أو أمام هيئة التحقيق فانه يدلى بكل أقواله أمام الهيئة ذاتها بناء على اليمين التى حلفها ، ولو كان ذلك على عدة دفع فى نفس الجلسة (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٠١ ص ٥٦٢) ، بل إن اليمين تنصرف إلى كل أقوال الشاهد فى أدوار المحاكمة ، مالم يطرأ سبب يجعل الشاهد غير أهل لأدائها (نقض فرنسى ٥ أبريل سنة ١٩٤٩ دالوز ١٩٤٩ ص ٢٨١) .

ويجب أن تؤدى اليمين طبقاً للشكل المنصوص عليه فى القانون ، وإلا كانت الشهادة باطلة (نقض فرنسى ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٩ ص ٤٤) ، وإذا نص القانون على عدة صيغ لليمين فالإشارة فى الحكم إلى أن الشاهد قد حلف اليمين وفقاً للقانون لا تكفى للدلالة على أن الشاهد حلف اليمين المطلوبة (نقض فرنسى ١٦ فبراير سنة ١٩٥٠ دالوز سنة ١٩٥٠ ص ٢١٣) . ولكن لا يؤثر فى صحة الشهادة مجرد التزيد فى كيفية أداء اليمين كما إذا اقترنت اليمين بوضع يد الحالف على المصحف (نقض أول يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦١٧ ص ٥٨٢) ، أو بالحلف على المصحف (نقض ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٨ نفس المجموعة رقم ٧٤٤ ص ٧٠٢) .

(٣) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٨٢ ص ٤٤٢ .

(٤) نقض فرنسى ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٨ دالوز ١٩٥٨ ص ٥١٦ .

حكمها ، وإلا كان تسبيبها معيبا [١] . ولو كانت قد استندت على أدلة أخرى ، فالأدلة فى المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا تكون المحكمة منها عقيدتها مجتمعة ، ولا يستطاع الوقوف على مبلغ الأثر الذى كان للشهادة الباطلة فى الرأى الذى انتهت إليه المحكمة [٢] . ولا محل للبطلان إذا تبين أن المحكمة لم تحفل بالشهادة وبنت حكمها على أدلة أخرى [٣] .

ويجيز القانون سماع المعلومات من أشخاص لا يجوز توجيه اليمين إليهم لكونهم غير أهل لذلك ، إما بسبب حداثة سنهم كالأحداث الذين لم يبلغوا أربع عشرة سنة كاملة ، والمحروم من أداء الشهادة بيمين كالمحكوم عليهم بعقوبة جناية مدة العقوبة فإنهم لا يسمعون طبقا للبند « ثالثا » من المادة ٢٥ من قانون العقوبات إلا على سبيل الاستدلال ، مثلهم فى ذلك مثل ناقصى الأهلية .

ومذهب الشارع فى التفرقة بين الشهادة التى تسمع بيمين وبين تلك التى تعد من قبيل الاستدلال والتى تسمع بغير يمين يوحى بأنه يرى أن الأشخاص الذين قضى بعدم تحليفهم اليمين هم أقل ثقة ممن أوجب عليهم حلفها ، ولكنه مع ذلك لم يحرم على القاضى الأخذ بالأقوال التى يدلى بها على سبيل الاستدلال إذا آنس فيها الصدق . والحرمان من أداء الشهادة بيمين بالنسبة لطائفة المحكوم عليهم بعقوبة جناية هو فى الواقع من الأمر عقوبة معناها الظاهر التهوين من شأن هؤلاء المحكوم عليهم ومعاملتهم معاملة ناقصى الأهلية طوال مدة العقوبة ، فهذه المعاملة ليست حرمانا من حق أو ميزة ما دام الملحوظ فى أداء الشهادة أمام المحاكم هو رعاية صالح العدالة . فإذا حلف مثل هؤلاء الأشخاص اليمين فلا بطلان ، إذ لا يجوز أن يترتب البطلان على اتخاذ ضمان على سبيل الاحتياط قضى به القانون عندما أوجب أداء اليمين حملا للشاهد على قول الصدق [٤] .

---

(١) والبطلان هنا نسبى ، يسقط الدفع به فى الجنايات والجنح إذا كان للمتهم محام ولم يعترض على سماع الشاهد بدون حلف يمين (راجع المادة ٣٣٣ أ . ج . ، بند ٣٠ من هذا الكتاب ، نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٦ ص ٥٧٣ ، ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٢ ٣ ص ١١٧٥ ، أول أبريل سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٨٦ ص ٣٢٣).

(٢) نقض ١١ و ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ ورقم ١٠٢ ص ٩٠ .

(٣) نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ١١ ص ١٩ .

(٤) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٨٢ ص ٤٤٢ .

وتؤدى الشهادة شفويا ، فلا يستعين الشاهد بمذكرات كتابية إلا إذا كان الموضوع معقدا يحتاج إلى ذكر أرقام وتواريخ [١] . وحكمة هذه القاعدة أن التفرس فى وجه الشاهد وملاحظة حالته النفسية عند أداء الشهادة يساعد القاضى على تقديرها [٢] .

وعلى المحكمة أن تسمع الشهادة بنفسها ، فلا يجوز الاكتفاء بشهادة الشهود المدونة فى محضر التحقيق الابتدائى إلا عندما يخول القانون ذلك . وهذا نتيجة لقاعدة شفوية الشهادة ، كما هو تطبيق لقاعدة شفوية المرافعة [٣] : ولكن إذا قرر الشاهد أنه لم يعد يذكر واقعة من الوقائع فيجوز أن يتلى من شهادته التى أداها فى التحقيق أو من أقواله فى محضر جمع الاستدلالات الجزء الخاص بهذه الواقعة . وكذلك الحال إذا تعارضت شهادة الشاهد التى أداها فى الجلسة مع شهادته أو أقواله السابقة (مادة ٢٩٠) [٤] .

٣٣٢ — واجب المحكمة فى سماع الشهود : القاعدة أن المحكمة ملزمة بسماع الشهود الذين أعلنوا بالطريق القانونى وحضروا أمامها . وإلا فانها تخل بحقوق الخصوم مما يجعل حكمها معيبا ، وسواء أكان الشهود شهود

---

(١) وقضت محكمة النقض بأن استعانة الشاهد بورقة مكتوبة أثناء أداء الشهادة أمر يقدره القاضى بحسب طبيعة الدعوى (نقض ٥ يوليه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٣ ص ٨٨٨) .

(٢) جاور ج ٢ فقرة ٣٧٤ و ٤١٩

(٣) فالأصل فى المحاكمات الجنائية أنها تبنى على التحقيق الشفوى الذى تجريه المحكمة بنفسها فى مواجهة المتهم بالجلسة وتسمع فيه الشهود مادام سماعهم ممكناً ، فاذا كانت المحكمة — وقد استحال عليها سماع الشاهد الوحيد الذى أعلنته النيابة لوفاته — قد استندت فى إدانة المتهم إلى أقوال شهود آخرين عينتهم وأوردت مؤدى أقوالهم فى التحقيقات الابتدائية دون أن تسمعهم بنفسها أو تبين سبب عدم سماعها إياهم ، فان حكمها يكون معيباً (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٦٣ ص ٤٣٢ ، ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ١٠٠ ص ٢٩٧) .

(٤) انظر تطبيقاً لذلك : نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤٠٧ ص ١٠٨٤ . وتلاوة الشهادة جوازية للمحكمة ، وإذا كان محامى المتهم لم يطلب منها تلك التلاوة فلا يقبل منه بعد ذلك أن ينعى على المحكمة أنها لم تأمر بها (نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٨ ص ٣٣٠) .

إثبات أم نفى ، سبق سماعهم فى التحقيقات الأولى أو لم يسبق [١] . ولكن المحكمة لا تلزم بتأجيل نظر الدعوى لإعلان شاهد ، وذلك ما لم يكن فى رفضها التأجيل إخلال بحقوق الدفاع ، ومن ثم يكون من المتعين عليها أن تسبب رفضها إجابة الطلب . ومن البديهى أن المحكمة تخل بحقوق الدفاع إذا لم تجب طلب سماع شاهد عن واقعة جديدة ظهرت فى الجلسة ، ولا يصح سبباً للرفض أن تأخذ المحكمة على الدفاع عدم إعلانه الشاهد قبل الجلسة [٢] . على أن القانون أجاز للمحكمة الاستغناء عن سماع الشاهد فى الأحوال الاستثنائية الآتية :

١ — إذا تغيب المتهم : فتنص المادة ١/٢٣٨ على أنه « إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف ، ولم يرسل وكيلا عنه فى الأحوال التى يسوغ فيها ذلك ، يجوز الحكم فى غيبته بعد الاطلاع على الأوراق » . كما أن المادة ٣٨٦ لا توجب على محكمة الجنايات سماع الشهود عند نظر الدعوى فى غيبة المتهم ، فتجيز لها سماعهم إذا رأت ضرورة لذلك . والحكمة فى إجازة الاستغناء عن سماع الشهود فى الحالتين أن الدعوى يتيسر سماعها مرة ثانية أمام نفس المحكمة عند المعارضة فى الحكم الغيابى أو عند حضور المحكوم عليه فى غيبته أو القبض عليه ، فتتاح بذلك للمتهم فرصة مناقشة الشهود .

٢ — إذا تعذر سماع الشاهد : للمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التى أبديت فى التحقيق الابتدائى أو فى محضر جمع الاستدلالات أو أمام الخبير

(١) ومتى حضر الشاهد فلا بد من سماعه ولو لم يتمسك الدفاع بذلك (نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٥١ ص ٤١٧ ؛ ٦ يونيه سنة ١٩٤٩ رقم ٩٢٨ ص ٩٠٨) . ومع ذلك أنظر نقض ٢١ يونيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٥٦ ص ٧٩٠

(٢) نقض ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٨٥ ص ٣٦٧ وحكم بأنه إذا كان المتهم قد طلب إلى المحكمة التأجيل لإعلان شهود يشهدون بأن والد المجنى عليه أقر أمامهم بأنه لا يعرف الفاعل الذى ارتكب الفعل مع ولده ، فرفضت المحكمة هذا الطلب بمقولة إن المجنى عليه يعرف المتهم من قبل وإنهما يسكنان متجاورين وإنه لم يتردد فى ذكر اسمه لوالده عندما روى الواقعة — متى كان ذلك فإن ما قالته المحكمة لا يصلح رداً يبرر رفض الطلب ، ويكون الحكم بذلك مخطئاً (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ — مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣١٠ ص ٨٢٨) .

إذا تعذر سماع الشاهد لأى سبب من الأسباب (المادة **٢٨٩**) . وعبارة « تعذر سماع الشاهد » تشمل كل الأحوال التى لا يحضر فيها الشاهد أمام المحكمة ، سواء لأسباب قهرية أو لامتناعه عن الحضور ، كما تشمل امتناعه عن أداء الشهادة (١) . ومن الأسباب القهرية تعذر الاهتداء إلى الشاهد (٢) .

فعند تعذر سماع الشاهد استبدل القانون بسماع شهادته تلاوتها فى الجلسة ، فليس للمحكمة أن تستند على أقوال الشاهد فى التحقيق الابتدائى دون أن تأمر بتلاوتها فى الجلسة ، حتى تكون موضع مناقشة من الاتهام والدفاع ولكى يكون المتهم على بينة من أنها مقدمة ضده كدليل عليه (٣) . ومتى كان الغرض من تلاوة الشهادة هو تنبيه المتهم ليدافع عن نفسه ، فانه إذا كان المتهم على علم بالشهادة وناقشها فى الجلسة فلا يجوز له أن يتخذ من مجرد عدم تلاوتها وجهاً للطعن على الحكم الصادر ضده بناء عليها (٤) . ولكن إذا كان من الممكن استدعاء الشاهد وتمسك أحد الخصوم بسماعه فلا يجوز للمحكمة بعد ذلك أن تبنى حكمها على أقوال الشاهد فى التحقيقات الأولية ، وإلا كان فى تصرفها

---

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٢٩٣ من مشروع اللجنة .

(٢) نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٥٠ ص ٦٦٨ . وحكم بأنه إذا كان عدم سماع المحكمة الشهود راجعاً إلى عدم الاستدلال عليهم ، وكان المتهم ، مع تعهده بالإرشاد عنهم وتأجيل القضية عدة مرات لإتمام ذلك ، لم يذكر أنه قد صار ممكناً الإهتداء إليهم وسماعهم ، فلا يقبل منه النعى على الحكم لهذا السبب (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٠٥ ص ٥٦٣) ، وانظر أيضاً نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤١٨ ص ١١٤٦ ، رقم ٤٢٤ ص ١١٦٠ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٥٢ ص ٥٥٠ . ولكن مرض الشاهد لا يجيز الاستغناء عن شهادته متى طلب الدفاع سماعه (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٠ ص ٤٨) .

(٣) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٢٩ ص ٤٧٨ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٥٠ ص ١٢٨ . وتلاوة أقوال الشهود الغائبين هى من الإجازات التى رخص بها الشارع للمحكمة ، فلا تكون واجبة إلا إذا طلبها المتهم أو الدفاع عنه (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١١ ص ٧٩) .

(٤) نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٧٠ ص ١٢١ ، ١٣ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٧٩ ص ٦٤٢ ، ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٠٤ ص ٨١١ ، ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٢٦٣ ص ٨١٤ .

مساس بحقوق الدفاع ، ذلك لما قد يكون فى موقف الشاهد وفى كيفية أدائه الشهادة من أثر فى رأى القاضى فى صدد القوة التدليلية للشهادة[١] .

٣ - إذا قبل المتهم أو المدافع تلاوة الشهادة : على هذا تنص المادة ٢٨٩ بعد تعديلها بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ . فالمتهم هو صاحب المصلحة الأولى فى إجراء التحقيق فى مواجهته فى الجلسة ، ومتى تنازل عن سماع الشاهد كان للمحكمة أن تكتفى بتلاوة أقواله فى المحاضر السابقة . وقد سوى القانون فى ذلك بين المتهم ومحاميه ، وجاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون أن القبول قد يكون صريحاً كما قد يكون ضمنياً بتصرف المتهم أو المدافع عما يدل عليه[٢].

(١) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٩٣ ص ٣٩٠ ، ١٨ فبراير سنة ١٩٤٦ جـ ٧ رقم ٨٤ ص ٧٦ ، ١٣ مايو سنة ١٩٤٦ رقم ١٤٩ ص ١٣٧ ، ٢٤ مارس سنة ١٩٤٧ رقم ٣٣٤ ص ٣٢٤ ، ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ رقم ٣٦٧ ص ٣٤٦ ، ١٥ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٨٨ ص ٤٩٩ ، ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٤ ص ٦١ . وحكم بأنه إذا كان الثابت أن الشاهدين كاشفا المحكة يعذرهما فى التخلف عن الحضور لأداء الشهادة وأن الدفاع قد طلب التأجيل حتى يحضر هذان الشاهدان ويتمكن من مناقشتهما فرفضت المحكة هذا الطلب ، مما أحاط محامى المتهم بالحرج الذى يجعله معذوراً إن هو لم يتمسك بطلبه بعد تقرير رفضه والإصرار على نظر الدعوى مما أصبح به المدافع مضطراً لقبول ما رأته المحكة من نظر الدعوى بغير سماع الشهود ، فإن سير إجراءات المحاكمة على هذا النحو لا يتحقق به المعنى الذى قصد إليه الشارع فى المادة ٢٨٩ ، ويكون الحكم مشوباً بعيب الإخلال بحق الدفاع (نقض ٦ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٥٧ ص ٣٠٤) .

(٢) وقد جرى قضاء النقض على ما تضمنه تعديل المادة ٢٨٩ ، فحكم بأن المحكمة غير ملزمة بسماع شهود النفى الذين تنازل الدفاع عنهم (نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٧٦ ص ٤٥٠) . وحكم بأنه إذا كان الثابت بمحضر الجلسة أن شاهد الإثبات لم يحضر وأن المحكمة أمرت بتلاوة أقواله واكتفى المدافع عن الطاعن بهذه التلاوة ولم يطلب حضوره فلا يكون له أن ينعى على المحكمة أنها لم تسمع هذا الشاهد (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٩ ص ٦١٩) . وانظر نقض ٥ يناير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١ ص ١ .

وقد استثنيت فى المشروع الجنايات (المادة ٢٧١) ، فمتى كان من الممكن استدعاء الشاهد فلا يجوز الاكتفاء بتلاوة أقواله ولو قبل المتهم ذلك . وفى الجنح اشترط أن يكون قبول المتهم صريحاً فلا يكتفى بقبول محاميه أو بقبوله الضمنى . وكل ذلك نتيجة لخطورة الاتهام فى الجنايات ولالغاء المعارضة والاستئناف فى المشروع المذكور .

٤ – للمحكمة أن تمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً[1].

٥ – أمام المحكمة الاستئنافية : الأصل أن المحكمة الاستئنافية لاتجرى تحقيقاً ، ولكن يكون من المتعين عليها أن تستوفي كل نقص في التحقيق السابق وعلى الأخص أن تسمع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة (مادة ٤١٣) ، فاذا لم تفعل كان حكمها معيباً[2] . ولكن إذا تقدم أحد الخصوم بطلب سماع شاهد لأول مرة ، فالقاعدة أن المحكمة الاستئنافية لاتلزم باجابة الطلب ، وذلك ما لم يكن في رفضها إخلال بحقوق الدفاع ، إذ يتعين عليها أن تعرض لهذا الطلب بالبحث لكي تستبين مبلغ تأثيره في الدعوى ، فاذا ما رأت أن من ورائه فائدة في ظهور الحقيقة كان عليها أن تجيبه[3] .

٣٣٣ – سؤال الشاهد واستجوابه : يأخذ النظام الاتهامي بفكرة استجواب الشهود ، فتوجه إليهم الأسئلة من الخصوم وممثليهم ، أما القاضي فيلزم الحيدة التامة . والطريقة الإنجليزية منتقدة ، إذ كثيراً ما يتحدى محامو الخصوم الشهود ويرهقونهم بالأسئلة الدقيقة فتكون النتيجة زيادة الأمر تعقيداً بدلا من المساعدة على استجلاء الحقيقة ، ولهذا لم يأخذ الشارع الفرنسي بالنظام الإنجليزي ، وإنما يتولى القاضي بنفسه استجواب الشاهد ويسمح للخصوم باستيفاء النقص في الاستجواب وذلك بتوجيه الأسئلة المنتجة[4] . وقد كان قانون تحقيق الجنايات يأخذ بالنظام الإنجليزي ، ولكن العمل جرى على خطة

(١) نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٧ ص ٧١٤ . ولا يغني عن سماع الشاهد قول الحكم إن هذا الشاهد يشهد عن واقعة يشهد بها غيره ، فإذا كانت المحكمة قد غضت الطرف عن طلب الدفاع سماع هذا الشاهد ، ولم يثبت أنه امتنع عليها سماعه ، فإن حكمها يكون معيباً بالإخلال بحق الدفاع (نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٢١ ص ١٢٠) .

(٢) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٢٨ ص ٤٥١ ، ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ جـ ٧ رقم ٢٦٠ ص ٣٤٢ ، ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٩ ص ٥٣ .

(٣) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢١٦ ص ٤٠٨ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ جـ ٧ رقم ٣١٣ ص ٣٠٢ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٤٩٥ ص ٤٥٤

(٤) دنديبه دي فابر فقرة ١٢٦٠

تقرب من النظام الفرنسى ، وقد أقر قانون الإجراءات الجنائية هذا الوضع[١]، فتسمع شهادة شهود الإثبات أولا ، يدلى الشاهد بأقواله دفعة واحدة ، ثم يستجوب بعد ذلك من المدعين ثم من المدعى عليهم (مادة ٢٧١) . وبعد سماع شهادة شهود الإثبات يسمع شهود النفى ، ويسألون بمعرفة المدعى عليهم أولا ثم بمعرفة المدعين (مادة ٢٧٢) . وللمحكمة فى أية حالة كانت عليها الدعوى أن توجه للشهود أى سؤال ترى لزومه لظهور الحقيقة ، أو تأذن للخصوم بذلك . ويجب عليها منع توجيه أسئلة للشاهد إذا كانت غير متعلقة بالدعوى ، أو غير جائزة القبول ، ويجب عليها أن تمنع عن الشاهد كل كلام بالتصريح أو التلميح وكل إشارة مما ينبنى عليه اضطراب أفكاره أو تخويفه . ولها أن تمتنع عن سماع شهادة شهود عن وقائع ترى أنها واضحة وضوحاً كافياً (مادة ٢٧٣) .

٣٣٤ — تدوين الشهادة : يجب أن تدون فى المحضر شهادة الشهود (مادة ٢٧٦) ، وتسرى فى هذا الصدد القواعد المنصوص عليها فى المادتين ١١٣ و١١٤ الخاصتين بسماع الشهود أمام قاضى التحقيق ، فتطلب المحكمة من كل شاهد أن يبين اسمه ولقبه وسنه وصناعته وسكنه وعلاقته بالمتهم ، وتدون هذه البيانات وشهادة الشهود بغير كشط ولا تحشير ، ولا يعتمد أى تصحيح أو شطب أو تخريج إلا إذا صدق عليه رئيس الجلسة والكاتب والشاهد . ويضع كل من رئيس الجلسة والكاتب إمضاءه على الشهادة وكذلك الشاهد[٢]، بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مصر عليها ، فان امتنع عن وضع إمضائه أو ختمه أو لم يمكنه وضعه أثبت ذلك فى المحضر مع ذكر الأسباب التى يبديها . وفى كل الأحوال يضع كل من القاضى والكاتب إمضاءه على كل صفحة أولا بأول .

والغرض من إيجاب تدوين هذه البيانات المتعلقة بالشاهد وشهادته بمحضر الجلسة هو تمكين الجهة التى يطعن أمامها فى الحكم من الإطلاع عليها .

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادين ٢٧٤ و ٢٧٥ من مشروع اللجنة .

(٢) خلو محضر الجلسة من توقيع شاهد الإثبات لا يبطل الإجراءات ولا يؤثر فى سلامة الحكم الذى أخذ بأقواله ، ذلك أن ما نصت عليه المادة ١١٤ هو من قبيل الإجراءات التنظيمية (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٤ ص ١٥) .

أما الغرض من الإمضاء فهو الاحتياط لمنع استبدال محاضر الجلسات . وهذه القواعد لا شك أساسية ، يترتب البطلان على عدم مراعاتها ، ولكنها ليست من القواعد المتعلقة بالنظام العام . وقد قضى بأن الدفع ببطلان الإجراءات استناداً إلى أن الشهود الذين سمعتهم المحكمة واعتمدت على شهادتهم فى قضائها بالإدانة لم يبين فى محضر الجلسة سن كل منهم وصناعته ومحل إقامته — هذا الدفع مردود ما دام المتهم لم يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية ، وكان الثابت من محضر الجلسة أن الشهود حلفوا اليمين ، وهذا المحضر وإن خلا من بيان سن كل منهم وصناعته ومحل إقامته فانه لم يجهل الشهود عند الطاعن الذى لايدعى أنه ضر بسبب هذا الإغفال فلا تكون له مصلحة من وراء إثباته[1] .

٣٣٥ — قيمة الشهادة فى الاثبات : لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة فى تقدير الشهادة ، فلها أن تقول بكذبها[2] ، وأن تأخذ بشهادة الشاهد فى التحقيق الابتدائى دون شهادته فى الجلسة أو العكس[3] ، ولها أن تعتمد على شهادة شاهد بالرغم مما وجه إليه من مطاعن لاتدل بذاتها على كذبه ، فلها أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريباً للمجنى عليه أو كان هو المجنى عليه

(١) نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ — المحاماة س ٢٨ العددان التاسع والعاشر رقم ٣٢٧ ص ٩١٣ . وقد تردد قضاء النقض فيما يتعلق بتوقيع القاضى على كل شهادة فقضت المحكمة أولا بأن ذلك يعد من أوجه البطلان الجوهرية فى الإجراءات (٢٨ مارس سنة ١٩٠٩ المجموعة الرسمية س ٩ ص ٢٨٧) . ثم عدلت عن ذلك وقضت بأن هذا التوقيع غير محتم قانوناً وإلا كان العمل باطلا (١٦ أبريل سنة ١٩١٠ المجموعة الرسمية س ١١ ص ٢٨٠) . ثم قضت بعد ذلك بأنه يكفى أن يوقع القاضى وكاتب الجلسة على محضرها المثبت لشهادة الشهود لاعتبار ماجاء به مطابقاً للواقع ، فلا يصح الطعن فى الحكم بسبب أن القاضى لم يوقع على كل شهادة (نقض ٧ و ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٥٠ و ١٧٣) .

(٢) نقض ٢٠ كتوبر سنة ١٩٤٧ المحاماة س ٢٨ العددان التاسع والعاشر رقم ٣١٣ ص ٩٠١ .

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٢٥ ص ٣٧٣ ، ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢ ص ٣ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٥٠ رقم ٢٢ ص ٥١ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ رقم ١٢٩ ص ٣٥٠ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٥٢ ص ٤٤٩ ، ٢١ يونيه سنة ١٩٥٤ رقم ٢٥٦ ص ٧٩٠ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ١٠٦ ص ٣٢٢ .

نفسه متى اطمأنت إلى أن القرابة أو المصلحة لم تحمله على تغيير الحقيقة[١] ، ولها أن تأخذ بأقوال شاهد ولو كانت مخالفة لأقوال شاهد آخر[٢] ، ولها أن تأخذ بالأقوال التى ينقلها شخص عن آخر ولو أنكرها هذا الآخر متى رأت هى أن تلك الأقوال قد صدرت منه حقيقة[٣] ، ولها أن تجزىء أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها دون البعض الآخر[٤] . وليست المحكمة ملزمة ببيان سبب اقتناعها ، فإن السبب معروف فى القانون وهو اطمئنانها إلى ما أخذت به وعدم اطمئنانها إلى ما أطرحته[٥] . ولكن لا يجوز لها أن تتدخل فى ذات رواية الشاهد وتأخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها[٦] .

(١) نقض ١١ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦٨ ص ٩٤ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ١٠٧ ص ٢٨٨ ، أول يناير سنة ١٩٥١ رقم ١٦٧ ص ٤٤٧ ، ١٢ مارس ١٩٥١ رقم ٢٨٧ ص ٧٥٨ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٤ ص ١١٩٠ ، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ١١٩ ص ٣٦٦ .

(٢) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٢٦ ص ١٨٦ .

(٣) نقض ١٢ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١١٤ ص ١٦٥ ، ٢٨ يناير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٧٢ ص ٤٥٣ ، ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٥٤ ص ١٨٥ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٥٣ ص ٧٩٦ .

(٤) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤١٧ ص ٥٥٠ ، ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢١٧ ص ٦٦٧ . ومن هذا القبيل أن تأخذ بأقوال المجنى عليه فيما يتعلق بواقعة هتك العرض الواقعة عليه ولا تعول على تلك الأقوال فيما يتعلق بواقعة السرقة التى يدعيها (نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٠٢ ص٥٢٦) . ولها أن تأخذ بأقوال الشاهد فى خصوص واقعة القتل التى قارفها المتهم وتطرحها فى شأن أداة القتل (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٥ ص ٢٨٢) . ولها أن تعول عليها فى إدانة متهم وتطرحها فيما يتعلق بمتهم آخر (نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٢ ص ٥٢١ ، نقض ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٦٧٣ ص ٦٣٧ ، ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ رقم ٩١٢ ص ٨٨٩ ، ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٤٩ ص ٤٥٠) . ومن حق المحكمة أن تأخذ برواية المجنى عليه دون رواية أخرى متى اطمأنت لها ، والجدل فى ذلك موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ رقم ٨٠ ص ٧٤) ، مادام تقدير الدليل موكولا إلى محكمة الموضوع وحدها ، ومادام يصح فى العقل أن يكون الشاهد صادقاً فى ناحية من أقواله وكاذباً فى ناحية أخرى (نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٥ ص ٣٤) .

(٥) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣ سابق الإشارة إليه ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢١١ ص ٦٤٧ ، ١٩٠ مارس سنة ١٩٥٥ رقم ٢١٤ ص ٦٥٧ .

(٦) نقض ١٦ مارس سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٤٠ ص ٨٠١ .

٣٣٦ — شهادة الزور : بالنظر لما للشهادة من أهمية فى الإثبات فان قانون العقوبات يرتب عقوبة لمن يشهد زوراً ، وسواء كانت الشهادة لصالح المتهم أو عليه بنى عليها حكم أو فطنت المحكمة لكذبها ، ومن هنا تظهر قيمة حلف اليمين ، ومن ثم كانت المصلحة تقضى بتحديد سلطة المحكمة فى سماع الشهادة على سبيل الاستدلال . وليس هذا هو مجال بحث شروط الجريمة من الناحية الموضوعية وإنما نقتصر على بيان القواعد الشكلية الخاصة بها ، فشهادة الزور قد تكون جنحة (مادتان ٢٩٤ و٢٩٦ من قانون العقوبات) ، وقد تكون جناية (مادة ٢٩٥) . فاذا كانت جنحة كان للمحكمة أياً كانت درجتها أن تقيم الدعوى وتحكم فيها بعد سماع أقوال النيابة العامة ودفاع المتهم (مادة ١٠٢٤٤ . ج) . ويلاحظ أن جريمة شهادة الزور لاتقوم إلا إذا أصر الشاهد على ما أبداه من الأقوال الكاذبة حتى قفل باب المرافعة فى الدعوى ، فالى ذلك الوقت يستطيع الشاهد العدول عن شهادته ولا تصح إدانته ولو جاء عدوله بعد توجيه تهمة شهادة الزور إليه [(١)] ، وكذلك الشأن لو عدل الشاهد عند فتح باب المرافعة من جديد [(٢)] . وإذا لم تقم المحكمة الدعوى فى الجلسة حال انعقادها يكون نظر الدعوى وفقاً للقواعد المعتادة ، وإذا أقامت النيابة الدعوى فلا ينفع الشاهد أن يعدل عن شهادته أثناء نظر الاستئناف المرفوع عن الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية [(٣)] . أما إذا كانت شهادة الزور جناية فيصدر رئيس المحكمة أمراً باحالة المتهم إلى النيابة العامة ، ويحرر محضراً بما حصل ويأمر بالقبض على المتهم اذا اقتضى الحال ذلك (٢٤٤ أ . ج) .

٤ — الاستجواب والاعتراف

٣٣٧ — الاستجواب : إذا كان الشارع المصرى يعتبر الاستجواب فى دور التحقيق الإبتدائى وسيلة للاثبات والدفاع فهو يعتبره فى دور المحاكمة وسيلة دفاع فقط ، فتنص المادة ١/٢٧٤ على أنه « لا يجوز استجواب المتهم

(١) نقض فرنسى ٢٣ يولية سنة ١٩٣٨ دالوز الأسبوعى ١٩٣٨ ص ٥٦١ ، نقض ٨ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٩٩ ص ٥٣٢ .

(٢) نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٢١ ص ٦٨٤ .

(٣) نقض فرنسى ١٠ يوليه سنة ١٩٣١ سيرى ١٩٣٢ — ١ — ٣١٥ .

إلا إذا قبل ذلك » . فاذا طلب المتهم استجوابه يكون على المحكمة أن تجيبه إلى طلبه ، وإغفالها هذا الطلب يعد وجهاً مهماً للبطلان ، إذ أن استجواب المتهم فى هذه الحالة يعتبر من الأمور المتممة للدفاع [(١)] ، وإذا رفض المتهم الإجابة فلا يجوز للمحكمة أن تتخذ من امتناعه قرينة ضده ، لأنه يستعمل حقاً خوله القانون ، وإذا أرغمته على الإجابة كان هذا بدوره من الأوجه المهمة للبطلان [(٢)] . وكل ما للمحكمة ، أنه إذا ظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع ترى لزوم تقديم إيضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة ، أن تلفته إليها وترخص له بتقديم تلك الإيضاحات . وإذا امتنع المتهم عن الإجابة ، أو إذا كانت أقواله فى الجلسة مخالفة لأقواله فى محضر جمع الاستدلالات أو التحقيق ، جاز للمحكمة أن تأمر بتلاوة أقواله الأولى (مادة ٢٧٤/٢و٣) .

ومما ينبغى ملاحظته أن القانون المصرى قد وضع قاعدة حظر الاستجواب لمصلحة المتهم وحده ، فله أن يتنازل عنها صراحة بأن يطلب من المحكمة أن تستجوبه أو ضمناً بعدم اعتراضه على الاستجواب وبالإجابة عن الأسئلة التى توجه إليه [(٣)] ، ذلك أن عدم اعتراض المتهم يدل على أن مصلحته لم تضار بالاستجواب [(٤)] .

---

(١) أما ما يتطلبه القانون من سؤال المحكمة المتهم عن الفعل المسند إليه فهو من الإجراءات التنظيمية التى لا يترتب البطلان على إغفالها (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٦ ص ٣٨٤) .

(٢) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٣ ، ١٣ مايو سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٣٤ و ٣٦٩ ص ١٨٨ و ٤٧١ ، ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩٠ ص ٤٦٧ .

(٣) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٣٤ ص ١٨٨ ، ١٣ مايو سنة ١٩٣٥ رقم ٣٦٩ ص ٤٧١ ، ٨ مارس سنة ١٩٣٧ ج ٤ رقم ٥٨ ص ٥٤ ، وفى هذا الحكم أجازت المحكمة استجواب المتهم متى طلب ذلك رغم معارضة محاميه ؛ ولكنها عادت وقضت بأن اعتراض المحامى يكفى لتحريم الاستجواب ولو رضى به موكله (نقض ٥ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٥٥ ص ٢٢١) . وانظر أيضاً : نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٣٠ ص ٢٥٥ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٢ رقم ٥٦ ص ١٣٩ ، ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٨٩ ص ٦٧٧ ، ٢٦ يونيه سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٤٠ ص ٣٣٢ .

(٤) نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٥٥ ص ١٩٠ .

ويلاحظ كذلك أن الاستجواب الذى تعنيه المادة ١/٢٧٤ هو مناقشة المتهم على وجه مفصل فى الأدلة القائمة فى الدعوى إثباتاً ونفياً أثناء نظرها، سواء أكان ذلك من المحكمة أو من الخصوم ومحاميهم. وهذا لما له من الخطورة الظاهرة غير جائز إلا بناء على طلب المتهم نفسه يتقدم به ويبديه فى الجلسة بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته [(١)]، فمثل هذا الإستجواب من شأنه أن يربك المتهم وربما استدرجه إلى قول ما ليس فى صالحه[(٢)]. أما مجرد توجيه سؤال على سبيل الاستعلام البسيط أو لفت النظر إلى ما يقوله الشاهد فليس فيه أدنى خروج على محارم القانون ولا مساس بحق الدفاع [(٣)]. وكذلك إذا سألت المحكمة المتهم عما نسب إليه فاعترف بما وقع منه وتطوع لذكر تفصيلات الحادثة فناقشته المحكمة فى اعترافه فأجابها على ما وجهت إليه من الأسئلة ولم يعترض الدفاع على ذلك فلا مخالفة للقانون فيما فعلت، بل هى كانت فى حدود القانون الذى يفرض عليها سؤال المتهم عن تهمته إجمالا ويخولها الحق فى الأخذ باعترافه إذا اقتنعت به، ولا يتم ذلك إلا باستيضاح المتهم عما غمض فى اعترافه [(٤)].

وأخيراً كانت ترى محكمة النقض أن القانون لم يحظر الاستجواب إلا على محكمة الدرجة الأولى، أما المحكمة الاستئنافية فغير محظور عليها استجواب المتهم لأنه لا يوجد فى النصوص الخاصة بالإجراءات أمامها أى نص يحظره [(٥)]. وقد ورد فعلا نص المادة ٢٧٤ فى الباب الثانى من الكتاب الثانى، وعنوانه « فى محاكم المخالفات والجنح »، ولكن هذا الباب ينطوى

---

(١) نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٠٤ ص ١٢٣، ٧ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٣٢ ص ٢٦، ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ رقم ٨٩ ص ٨٠.

(٢) نقض ٣ يناير سنة ١٩٢٩ وقد سبقت الإشارة إليه.

(٣) نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٦٨ ص ٢٢٢، ١٥ يونيه سنة ١٩٤٢ ج ٥ رقم ٤٢٩ ص ٦٨٠، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٩٢ ص ٩٣١.

(٤) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٣٥ ص ١٨٩، ١٣ مايو سنة ١٩٣٥ السابق الإشارة إليه. وحكم بأن ماتوجهه المحكمة للمتهم من أسئلة عن سوابقه لا يعد استجواباً، وإنما هو استعلام عما ورد فى صحيفة الحالة الجنائية المودعة ملف الدعوى (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٣١ ص ١٩٩).

(٥) نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢٩ ص ٦٨٠.

فى الغالب من نصوصه على أحكام عامة تسرى أمام جميع المحاكم ، وحظر الاستجواب من بين هذه الأحكام .

٣٣٨ - الاعتراف : قد ينتهى استجواب المتهم إلى اعتراف ، والاعتراف دليل إثبات ، بل أى دليل أقوى على المرء من إقراره على نفسه بالجريمة(١) . على أن للاعتراف ، ككل دليل ، قواعد وأصول ، بها يكتسب ثقة وبالتالى صلاحية للاستناد فى الحكم(٢) . فيلزم أن يكون الاعتراف صريحاً لا لبس فيه ، فلا يعد اعترافاً إقرار المتهم بواقعة أو أكثر لها تعلقها بالدعوى ، كإقراره بالضغينة بينه وبين المجنى عليه ، أو بوجوده فى محل الحادث قبيل وقوعه أو بعده ، وفى هذا تقول محكمتنا العليا : « إن الاعتراف المعتبر فى المواد الجنائية - والذى يؤاخذ به المتهم - يجب أن يكون نصاً فى اقتراف الجريمة ، وأن يكون من الصراحة والوضوح بحيث لا يحتمل تأويلا ، أما سوق الأدلة على نتف متفرقة من أقوال للمتهم قيلت فى مناسبات ولعلل مختلفة وجمعها على أنها اعتراف بالتهمة فلا يعد اعترافاً ، إذا كانت حقيقته تحميلا لألفاظ المتهم بما لم يقصده منها »(٣) .

---

(١) الاعتراف إقرار من المتهم على نفسه بالتهمة المسندة إليه ، ولا يعد من هذا القبيل أقوال متهم على زميله فى الاتهام ، فهذه الأقوال تعد من قبيل الاستدلالات ، وكذلك لا يحاسب المتهم عما يسلم به محاميه مما ينكره هذا المتهم ، فتسليم المحامى بصحة إسناد التهمة إلى موكله أو بدليل من أدلة الدعوى لا يصح أن يعتبر حجة على المتهم متى كان منكراً له . وبناء عليه قضى بأنه إذا كانت المحكمة - حين أدانت المتهم فى جريمة تزوير ورقة أميرية - قد استندت فيما استندت إليه فى الاقتناع بثبوت التهمة قبل المتهم إلى اعتراف محاميه فى دفاعه عنه بأن الصورة الملصقة بتذكرة تحقيق إثبات الشخصية المزورة هى للمتهم ، وهو الأمر الذى ظل المتهم منكراً له أثناء التحقيق والمحاكمة - فان هذا الحكم يكون مشوباً بفساد الاستدلال بما يعيبه ويستوجب نقضه . والأدلة فى المواد الجنائية متماسكة بحيث إذا سقط أحدها انهار باقيها بسقوطه (نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ٢٤١ ص ٦٣٠) .

(٢) تراجع التفصيلات فى مقالنا عن اعتراف المتهم (مجلة الحقوق س ٣ عدد ٤) .

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٤٩ ص ١٨٦ . وحكم بأنه متى كان المتهم إذ سلم بضبط السلاح فى منزله قد تمسك بأن شخصاً آخر قد ألقاه عليه ليكيد له ، فهذا لا يصح عده اعترافاً منه باحراز السلاح ، فاذا كان الحكم قد عد ذلك اعترافاً فانه يكون معيباً بما يستوجب نقضه (نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤٠٣ ص ١٠٧٦) . ولا يعد اعترافاً باحراز السلاح إقرار المتهم بأنه التقط المسدس فى الظلام وأن نيته قد اتجهت إلى تسليمه إلى البوليس . ولكن لا يقدح فى سلامة =

ولا يكون الإعتراف صحيحاً مالم يصدر من شخص صحيح النفس ، وهذا يقتضى أن يكون المتهم على علم بما تم فى الدعوى ، مدركاً مبنى ما يقر به ، متمتعاً بحرية الاختيار . ومن ثم لا يصح التعويل على الاعتراف — ولو كان صادقا — متى كان وليد إكراه مهما كان قدره(١) ، وسواء كان الإكراه بالعنف أو بالتهديد(٢) . والوعد كالاستيعاد له تأثيره على حرية المتهم فى الاختيار بين الإنكار والإقرار ، فيدعو إلى الريبة فى الإقرار ، ويهدد قوته كدليل (٣) . على أن مما ينبغى ملاحظته أنه يشترط لاستبعاد الاعتراف كدليل أن تكون هناك علاقة سببية بين الإكراه أو الوعد والإقرار ، فاذا استبان القاضى أن لا علاقة بين الأمرين فلا جناح عليه إذا هو استند فى حكمه إلى الاعتراف ، وعليه عندئذ أن يوضح انقطاع رابطة السببية وإلا كان حكمه ناقص البيان (٤) .

=الحكم خطأ المحكمة فى تسمية أقوال المتهم اعترافاً طالما أن المحكمة لم ترتب عليه وحده الأثر القانونى للاعتراف وهو الاكتفاء به والحكم على الطاعن بغير سماع الشهود (نقض ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٦٧ ص ٧٨٦) . وانظر نقض ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٨٥ ص ٤٤١ .

(١) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٥٢ ص ٤١٨ ، والتعليق على هذا الحكم . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد تمسك أمام المحكمة بأن العبارات التى فاه بها أثناء تعرف الكلب البوليسى عليه إنما صدرت منه وهو مكره ، لو ثوب الكلب عليه دفعا لما خشيه من أذاه ، ومع ذلك فان المحكمة قد عدتها إقراراً منه بارتكاب الجريمة وعولت عليها فى إدانته دون أن ترد على ما دفع به وتفنده ، فإن حكمها يكون مشوباً بالقصور (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الأولى رقم ٧١ ص ٢٠٣ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٣٢ ص ٨٧ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٤٦ س ١٠١٧) .

(٢) وفى حكم لمحكمة النقض قررت بأنه « إذا كان الحكم ، مع تسليمه بأن ضابط البوليس هدد المتهم بالقبض على ذويه وأقاربه وبأن اعتراف المتهم لم يصدر إلا بعد هذا التهديد ، قد اعتمد فى إدانته على هذا الاعتراف وحده ، ولم يورد دليلا من شأنه أن يؤدى إلى ماذهب إليه من اعتبار هذا الاعتراف صحيحاً ، سوى ما قاله من أن المتهم ليس ممن يتأثرون بالتهديد لأنه من المشبوهين ، فانه يكون قاصراً ، إذ أن ما قاله من ذلك لا يمكن أن يكون صحيحاً على إطلاقه ، فان توجيه إنذار الاشتباه إلى إنسان ليس من شأنه أن يجرده من المشاعر والعواطف التى فطر عليها (نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٣٧ ص ٢٠٣) .

(٣) يراجع فرانسوا جورف فى تقدير الأدلة سنة ١٩٤٧ ص ٢٢٥ .

(٤) يراجع حكم النقض الصادر فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٧ والسابق الإشارة إليه ، ٤ إبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٩ ص ٧٣٥ . وإذا كان المتهم لم=

ولا يكفى أن يكون الإقرار صريحاً ، صادراً عن إرادة حرة ، وإنما يلزم فوق ذلك أن يكون مطابقاً للحقيقة . وتدل السوابق القضائية على أن كثيراً ما يعمد الأبرياء إلى الزج بأنفسهم فى قفص الاتهام ، بتأثير عوامل متعددة ، قد تكون الرغبة فى تخليص المجرم الحقيقى بدافع المحبة أو المصلحة (١) ، أو رغبة من المقر فى تجنب الاتهام فى جريمة أشد خطورة . وقد لا توجد ثمة علاقة بين الفاعل والمقر ، فيتطوع هذا باتهام نفسه بدافع الرغبة فى الموت أو دخول السجن بعد أن عجز عن كسب عيشه فى الحياة الطليقة . وقد يكون الإقرار بدافع الزهو ، وعلى الأخص فى الجرائم التى تثير الجمهور ويكثر التحدث عنها ، وهكذا (٢) . ومثل هذه الإقرارات تدعو إلى الحذر فى الأخذ بأى اعتراف ، فعلى القاضى أن يتحرى عن نصيب الإقرار من الصحة ، وذلك من ناحيتين : الأولى — البحث عن الدافع الذى ألجأ المقر إلى الإدلاء بأقواله ، والثانية — مراعاة قيام الانسجام بين الإقرار والأدلة الأخرى فى الدعوى ، فاذا ما نوقش فى إقراره اتضح كذبه من اختلاف الطريقة التى يدعى ارتكاب القتل بها عما استبانه الطبيب الشرعى من معاينة الجثة (٣) . وهذا البحث فى صحة الإقرار هو ما يميز التشريعات التى تأخذ بنظام التحرى والتنقيب عن التشريعات التى تستند إلى النظام الإتهامى حيث لا يتيسر للمحكمة أن تستجوب المتهم فى حالة إقراره بأنه مذنب .

وقد جرى قضاء النقض على أن للمحكمة أن تأخذ بإقرار المتهم على نفسه بالجريمة فى التحقيق الابتدائى وتعده اعترافاً ولو عدل المتهم عن هذا

= يثر أمام محكمة الموضوع أن الاعتراف المنسوب إليه صدر عن إكراه فلا يقبل منه أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض ، ذلك أن الفصل فى هذه المسألة يقتضى تحقيقاً موضوعياً لا شأن لمحكمة النقض به (نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٧٧ ص ٩٢٩) .

(١) انظر فى اطراح اعتراف المتهم على نفسه لتخليص أبيه من تهمة إحراز مخدرات : نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٠ ص ٣٩٢ .

(٢) جارو تحقيق بند ٤٥٩ ، دندييه دى فابر بند ١٢٦٣ ، جورف — المرجع السابق ص ٢٢٦ وما بعدها .

(٣) انظر فى تناقض إقرار المتهم مع وقائع الدعوى : نقض فرنسى ٤ فبراير سنة ١٩٤١ دالوز ١٩٤١ ص ١١٥ ، ١٥ مارس سنة ١٩٥٠ دالوز ١٩٥٠ ص ٣٧٩ .

الإقرار أمام المحكمة (١) ، وكل ما يجب على المحكمة هو أن تبين في حكمها سبب إطراحها لإنكار المتهم أمامها وتعويلها على إقراره في التحقيق الابتدائى (٢). ومما تنبغى ملاحظته أن محكمتنا العليا سبق أن قررت في حكم لها — بصدد تعيين الاعتراف الذى ينتج عنه الاعفاء من العقوبة في الرشوة وغيرها — أن الاعتراف لا تتحقق فائدته إلا إذا كان حاصلا لدى جهة الحكم ، فاذا حصل لدى جهة التحقيق ثم عدل عنه لدى المحكمة فلا يمكن أن ينتج الإعفاء (٣). وهذا ما كان يجب اتباعه من باب أولى عند تحديد الاعتراف كدليل على المتهم ، بل إن القواعد العامة في المسائل الجنائية تقضى بالتساهل في حالات الإعفاء من العقاب ، مما مقتضاه الاكتفاء في ذلك بإقرار المتهم في مرحلة سابقة على المحاكمة (٤) . كذلك قضت محكمة النقض بانه لا يلزم أن يوقع المتهم على الاعتراف الصادر منه والمثبت بمحضر التحقيق ، مادام المحضر موقعاً عليه من المحقق والكاتب (٥) .

٣٣٩ — تقدير الاعتراف : إذا لم يستكمل الاعتراف عناصر صحته فعلى القاضى أن يطرحه ، ولا يبرر الاستناد عليه عندئذ توافر أدلة أخرى في الدعوى ، ولو كانت مؤدية بذاتها إلى الحكم بالإدانة ، لأن الأدلة في المواد الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضاً تكون المحكمة عقيدتها منها مجتمعة ، ولا يستطاع مع ما جاء في الحكم الوقوف على مبلغ الأثر الذى كان للإقرار الفاسد في الرأى الذى انتهت إليه المحكمة (٦) .

---

(١) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٠ ص ٤٦٤ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٩ ص ٣٥٦ ، ٧ مايو سنة ١٩٥١ س ٢ رقم ٣٧٩ ص ١٠٤٠ ، بل إن للمحكمة أن تعتمد على أقوال المتهم في محضر جمع الاستدلالات وإن عدل عنها بعد ذلك (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٣٨ ص ٤٢١ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ رقم ٢٧٧ ص ٩٢٩) .

(٢) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١٢٦ ص ٣٧٦ ، ٦ يونيه سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ١٣٧ ص ٣٥٠ .

(٣) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٤١ ص ١٧٧ .

(٤) وما قرره المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات أن الاعتراف يجوز العدول عنه دائماً ، وعندئذ يتعين إطراحه .

(٥) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٠ ص ٨٥١ .

(٦) نقض ١١ و ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠١ ص ٨٩ ورقم ١٠٢ ص ٩٠ . وانظر في اطراح الاعتراف : نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٠٤ ص ٥٣٧ ، ١ يناير سنة ١٩٥٥ السابق الإشارة إليه .

أما إذا كان الاعتراف سليما مما يشوبه ، فقد جرى قضاء النقض على أن لقاضى الموضوع تقديره بكامل حريته ، فله أن يأخذ به متى اطمأنت إليه نفسه [١] .
وهذا القول محل نظر ، إذ لن يتسنى للقاضى ، وقد استجمع الاعتراف شروط صحته ، أن يسبب اطراحه له [٢] . وإنما كل ما للقاضى فى هذا الصدد حريته فى تقدير توافر كل عنصر من عناصر صحة الاعتراف بحيث إذا اطمأن إلى توافرها جميعاً كان عليه أن يأخذ به .

٣٤٠ – تجزئة الاعتراف : كما يكون الإقرار بسيطاً قد يكون موصوفاً يقرنه المقر بظروف أو بوقائع إذا صحت فانها تبيح الفعل أو تمنع المسئولية عنه أو تمنع العقاب أو تخففه . وقد كان القضاء الفرنسى فى أول الأمر على أن اعتراف المتهم لا يتجزأ ، فإما أن يأخذ به القاضى الجنائى كما صدر وإما أن يطرحه كله ، وكان سند القضاء فى ذلك القاعدة المانعة من تجزئة الإقرار فى المسائل المدنية [٣] ، فهى أولى بالاتباع فى المسائل الجنائية . ولكن القضاء قد استقر الآن على أن الاعتراف تصح تجزئته ، وفى هذا تقول محكمتنا العليا : « إن عدم تجزئة الاعتراف لا محل للقول به فى المواد الجنائية حيث لا يفرض على القاضى أن يتبع قواعد الإثبات المقررة للمواد المدنية بالقانون المدنى ، بل له أن يكون عقيدته من أى دليل أو قرينة تقدم إليه ، مما مقتضاه أن يكون له كامل السلطة فى تقدير أقوال المتهم لأخذ ما يراه صحيحاً منها والعدول عن المدلول الظاهر لهذه الأقوال إلى ما يراه هو المدلول الحقيقى المقبول عقلا أو المتفق مع وقائع الدعوى وظروفها » [٤] .

(١) نقض ١٨ أكتوبر و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٣٨ و ٣٨٠ ص ٣١٦ و ٣٦٨ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٩ ص ٣٥٦ ، ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ رقم ١٢٦ ص ٣٧٦ ، ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٠ ص ٥٥٧ .

(٢) جارو المرجع السابق بند ٤٤٤ .

(٣) تراجع المادة ٢٣٣ من القانون المدنى المصرى القديم ، وتقارن بالمادة ٤٠٩ من القانون الحالى ، ويراجع جارو المرجع السابق بند ٤٧٧ ، فرنسوا جورف ص ٢١١ .

(٤) نقض ٣ مايو ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٧٣ ص ٢٤١ ، وانظر أيضاً نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٨٤ ص ٢٥٣ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٦٠ ص ٨٥١ . بل إن القضاء جرى على تجزئة الإقرار المنصب على=

على أن القول بتجزئة الاقوال لا يؤخذ به على اطلاقه ، فتصح التجزئة إذا انصب الإقرار على الواقعة الجنائية وكان الوصف المقترن به متعلقاً بتقدير العقاب ، كما إذا أقر المتهم بارتكابه القتل العمد ولكن بغير سبق إصرار أو أنه تجاوز به حدود الدفاع الشرعى ، فمثل هذه الإقرارات تنطوى على اعتراف بواقعة جنائية للمحكمة أن تأخذ بها ثم تبحث بعد ذلك فى حقيقة ما أنكر أو دفع به [1] . أما إذا كان الإقرار فى مجموعه نافياً للخطأ أو المسئولية فانه لا يعد اعترافاً ولا تجوز فيه التجزئة [2] . ومن هذا القبيل أن يقر المتهم بارتكاب القتل وهو فى حالة دفاع شرعي أو بتأثير الإكراه ، أو بتسلمه الأشياء المقول بتبديدها على سبيل الأمانة وأنه مع ذلك ردها أو أبرىء منها . وليس معنى هذا أن المحكمة تطرح ما أقر به المتهم من وقائع ، وإنما الذى لا تجوز هو أن تعتبر مثل هذا الإقرار اعترافاً وترتب عليه النتيجة الواردة فى القانون [3] .

=مسائل لا تثبت إلا بالطرق المقررة فى المواد المدنية كاثبات عقد الأمانة فى جريمة تبديد ، فطالما حكم بأن عدم قابلية الإقرار للتجزئة لا يكون له محل إلا إذا كان الإقرار هو الدليل الوحيد فى الدعوى . أما إذا كان لدى المدعى أدلة أخرى على ثبوت حقه فان أقوال المدعي عليه تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز معه الإثبات بالبينة والقرائن (نقض ٢١ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٢٣ ص ٢٩٥ ، ٦ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٨٥ ص ٤٤٧ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤٧ ص ١٢٠ ، جنح السين ٢٠ مارس سنة ١٩٤٨ دالوز ١٩٤٨ ص ٣٢٢) .

(١) نقض ٧ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٥٣ ص ١٣٣ . وفى هذا الحكم أخذت المحكمة المتهم بإقراره على نفسه بارتكابه الجريمة وطرحت قوله أنه قد تجاوز حدود الدفاع الشرعى ، لعدم ثبوت قيام تلك الحالة .

(٢) جارو المرجع السابق بند ٤٧٧ ، فرانسوا جورف ص ٢١١ .

(٣) انظر نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤٠٣ ص ١٠٧٦ . وقد خلطت محكمة النقض فى بعض أحكامها بين تجزئة الاعتراف وبين الأخذ باعتراف متهم على نفسه وطرحه بالنسبة للآخرين (انظر نقض ٦ يناير سنة ١٩٤٨ القضية رقم ٢١٨٢ س ١٧ قضائية ، ٢٨ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٣٣ ص ٣١٢) . فهذه الحالة لا تمت بصلة إلى تجزئة الاعتراف ، فالاعتراف إقرار من المتهم يصلح دليلا عليه وحده ، أما بالنسبة لغيره فلا يعد اعترافاً وإنما هو من قبيل الاستدلالات التى يجوز للمحكمة أن تعزز بها ما لديها من أدلة . وقد سلمت محكمة النقض بوجهة النظر هذه ، فى حكم لها تقول : « إن خطأ المحكمة فى تسمية الأقوال التى يقولها متهم على غيره اعترافاً — ذلك لا يؤثر فى سلامة حكمها ما دامت هذه الأقوال مما يصح الاستدلال به وإقامة القضاء عليه » (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩١١ ص ٨٨٩) . ومع ذلك انظر نقض ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠٥ ص ٦٢١ ، ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٩ ، ١٠ مايو سنة ١٩٦٠ السابق الإشارة إليهما .

٣٤١ — الاعتراف وحده لا يكفى : من القواعد المسلمة أن الاعتراف وحده لا يكفى فى تسبيب الحكم بالإدانة . هذا ما جرى عليه قضاء النقض الفرنسى منذ أمد بعيد ، وقرره المؤتمر الدولى للعلوم الجنائية فى شأن بتسبرج سنة ١٩٠٢ [١] . ولهذا ما يبرره فى أن الاعتراف دليل غير محسوس فلا يقطع بالإدانة ، وهو يدعو لأول وهلة إلى الشك والريبة فى حقيقته ، إذ يتطوع به المتهم لتقديم دليل إدانته ، فلا بد إذن من أدلة أخرى تسنده وتؤكده . ولم يأخذ الشارع المصرى بهذه القاعدة ، فتنص المادة ٢٧١ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتى : « يسأل المتهم عما إذا كان معترفاً بارتكاب الفعل المسند إليه ، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود ، وإلا فتسمع شهادة شهود الإثبات .. الخ » . فللمحكمة بمقتضى هذا النص أن تكتفى باعتراف المتهم فى الحكم بادانته [٢] ، بشرط أن يكون الاعتراف كافياً لتكوين عقيدتها ، فاذا كان غير كاف وجب سماع باقى أدلة الدعوى [٣] . ولم يغير نص المادة ٢٧١ شيئاً كثيراً مما كانت تنص عليه المادة ١٣٤ من قانون تحقيق الجنايات ، وكل من النصين محل اعتراض للسبب المتقدم ذكره [٤] .

٥ — الاثبات بالقرائن

٣٤٢ — وسيلة غير مباشرة : فى وسائل الإثبات المتقدمة يستمد القاضى الجنائى عقيدته من وقائع يلمسها بحواسه ، من كتابة يراها أو شهادة يسمعها ، ولكن الأمر يختلف فى الإثبات غير المباشر ، ووسيلتاه هما القرائن والدلائل .

(١) مجلة الجمعية العامة للسجون سنة ١٩٠٤ ص٣٠٨ وما بعدها ، س ١٩٠٢ ص ١١٢٢ . ويراجع أيضاً فستان هيلى ج ٢ فقرة ١٤٦٧ ولو جرفران ج ١ ص ٢١٧ . وجاء فى قرارات المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات الذى انعقد فى روما من ٢٧ سبتمبر إلى ٣ أكتوبر سنة ١٩٥٣ أن الاعتراف لا يعد من الأدلة القانونية .

(٢) انظر نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٠ ص ٥٤٥ . ولكن إذا كان المحكوم عليه مقدما فى عدة تهم اعترف بإحداها فلا يجوز الحكم عليه فى التهمة الأخرى دون سماع الشهود (نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٥٢ ص ١٨٠) .

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٢ ص ٦٦ .

(٤) وبعبارة أخرى يلزم إجراء تحقيق للاقتناع بصحة الاعتراف ، ومن ثم قيل إن الاعتراف لا يقوم وحده سنداً للإدانة .

٣٤٣ - القرائن : القرينة هي الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة ، أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة (١) . وقد يكون للقرينة حجية مطلقة في الإثبات ، فلا يقبل إثبات عكسها ، ومن هذا القبيل أن القانون يعتبر بلوغ سن السابعة قرينة على التمييز ، فكل شخص يبلغ هذه السن يعتبر مميزاً ، ومن لم يبلغها يعتبر غير مميز ، فعلى القاضي أن يبنى حكمه على هذا الاعتبار وإن خالف الواقع . ومن القرائن القاطعة أيضاً افتراض العلم بالقانون بمجرد نشره فلا يقبل من أحد بعد ذلك الاعتذار بالجهل به . كذلك تعتبر الأحكام النهائية عنواناً للحقيقة ، فلا يقبل من أحد إثبات خطئها .

ولكن من القرائن ما يقبل إثبات العكس ، ويطلق عليه القرائن البسيطة أو المؤقتة ، ومثالها وجود أجنبي في بيت مسلم في المحل المخصص للحريم ، فهو قرينة على ارتكاب الشريك جريمة الزنا ، ولكنها قرينة غير قاطعة فيجوز للمتهم أن يثبت بكافة الطرق عكس المستفاد منها . ومن هذا القبيل افتراض علم المتهم بالغش أو الفساد في الجرائم المنصوص عليها في القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، بقمع التدليس والغش ، فعلى المتهم أن يثبت عدم علمه للتخلص من المسئولية (٢) .

٣٤٤ - الدلائل : يطلق على الدلائل أحياناً القرائن الفعلية ، تمييزاً لها عن القرائن القانونية وهي القرائن بالمعنى الصحيح . وهذه الدلائل لا تدخل تحت حصر ويستنتجها القاضي من الوقائع الثابتة أمامه ، فللمحكمة أن تستخلص اشتراك أشخاص في سرقة من وجودهم مع من يحمل المسروقات سائرين معه في الطريق ودخولهم معه في منزل واختفائهم فيه (٣) . ولها أن تستخلص إدانة متهم في جريمة إحراز مخدر من ضبط ورقة معه لم يكن بها إلا رائحة الأفيون ، على اعتبار أن الورقة لابد أن كان بها مادة الأفيون (٤) .

---

(١) دنديه دى فابر فقرة ١٢٦٧ ص ٧٣٠ .

(٢) انظر المادة الثانية من القانون المذكور معدلة بالقانون رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٦ ص ٣٧٥ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٠ رقم ١٧٨ ص ٩١٣ .

(٣) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٧ ص ٦٦٥ .

(٤) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٠٣ ص ١٤٨ . وحكم بأنه لا حرج على المحكمة من أن تتخذ من ورقة الصلح التي قدمها المتهم للمحكمة متمسكاً بمضمونها =

ولها أن تستخلص اتفاق المتهمين على الضرب من رؤيتهم مقبلين معاً حاملين العصى وانهالوا فى وقت واحد على رأس المجنى عليه ضربا بالعصى [1] .

ومما تنبغى ملاحظته أن ثمة فارق بين القرائن والدلائل ، فالأولى تصلح دليلا كاملا ، أما الدلائل فلا ترقى إلى مرتبة الدليل ، وبالتالى لايجوز الاستناد عليها وحدها فى الإدانة . وقد يقال إن الدلائل تستمد من الوقائع ، وإذا جاز أن يكذب الشاهد فالوقائع لاتكذب ، ويرد على هذا بأن الوقائع التى تستنتج منها الدلائل قد تكون ملفقة ، كما أن ضعف هذه الدلائل يقوم فى استنتاجها من وقائع لا تؤدى بالضرورة إليها [2] . ومع ذلك فالظاهر أن محكمة النقض تعتبر القرينة الواقعية دليلا كاملا ، إذ قضت بأنه لا يعيب الحكم ألا يكون هناك دليل مباشر فى صدد ثبوت الحقائق القانونية التى قال بها ، فإن المحكمة لها أن تنتهى إلى القول بثبوت أية واقعة من أى دليل ولو كان لا يشهد مباشرة عليها مادام من شأنه فى المنطق أن يؤدى إليها [3] . وفى حكم آخر قالت المحكمة إنه لا يشترط فى الدليل مهما كان نوعه أن يكون مباشراً ، أى شاهداً بذاته على الحقيقة المطلوب إثباتها ، بل يكفى أن تستخلص منه سلطة الحكم تلك الحقيقة بعملية يجريها متى كان هو يتم عنها بطريق غير مباشر . وقضاء المحكمة فى هذا الصدد محل نظر [4] ، كما سبق البيان .

= قرينة مؤيدة لأدلة الإثبات القائمة ضده ولو لم يكن موقعاً عليها منه (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٧٠ ص ٢٤٧) . وانظر فى الاستناد إلى استعراف الكلب البوليسى كقرينة تعزز الأدلة القائمة فى الدعوى : نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢٤٧ ص ٩٠٧ .

(١) نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٢ ص ١١٢ .

(٢) دنديه دى فابر فقرة ١٢٦٨ والمراجع التى أشار إليها فى هامش ١ .

(٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٠٦ ص ٥٤٠ ، ١٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٧٧ ص ٢٠٦ ، ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ رقم ٨٥ ص ٢٢٥ ، ٢ يونيه سنة ١٩٥٢ رقم ٣٨٤ ص ١٠٢٨ .

(٤) ويبدو أن محكمتنا العليا قد اتجهت إلى العدول عن قضائها السابق ، فى حكم لها تقول « لا يلزم فى القانون أن يكون الدليل الذى يبنى عليه الحكم مباشراً ، بل للمحكمة — وهذا من أخص خصائص وظيفتها التى أنشئت من أجلها — أن تكمل الدليل ، مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه » (نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١٧٣ ص ٥٣٢) .

الفصل الرابع

الحكم

٣٤٥ – تمهيد وتقسيم : يشمل الحكم بمعناه الواسع كل القرارات التى تصدرها جهات التحقيق أو الحكم فى المنازعات التى تطرح عليها ، ولكنه بالمعنى الدقيق يطلق على القرارات التى تصدرها المحاكم . أما القرارات التى تصدرها سلطات التحقيق الابتدائى فقد عبر عنها القانون بكلمة « أوامر » .

وسنتكلم على هذا الموضوع فى مبحثين : الأول – فى تقسيم الأحكام ، الثانى – فى شروط صحة الحكم .

المبحث الأول

تقسيم الأحكام

٣٤٦ – أنواع الاحكام : يمكن تقسيم الأحكام إلى عدة أقسام حسب الناحية التى ينظر منها إلى الحكم . فمن حيث صدورها فى مواجهة المحكوم عليه وفى غيبته ، تقسم الأحكام إلى أحكام حضورية وأحكام غيابية [1] . ومن حيث جواز الطعن فيها بالاستئناف تقسم إلى أحكام ابتدائية وأحكام نهائية . ومن حيث موضوعها تقسم إلى أحكام حاسمة فى النزاع وإلى أحكام سابقة على الفصل فيه .

١ – الأحكام الغيابية والحضورية

٣٤٧ – حضور الخصوم : إن حضور ممثل النيابة ضرورى لصحة تشكيل المحكمة . ولكل من المدعى المدنى والمسئول عن الحقوق المدنية أن يحضر بنفسه أو بواسطة وكيل عنه ، وكذلك المتهم إذا انحصر النزاع فى المسألة المدنية [2] . أما فى الدعوى العمومية فيجب على المتهم أن يحضر بنفسه

(١) والتقسيم هنا قصر على الأحكام الصادرة فى الجنح والمخالفات ، من المحكمة الجزئية أو من المحكمة الاستئنافية أو من محكمة الجنايات ، أما الأحكام الغيابية التى تصدر فى الجنايات من محكمة الجنايات فلها قواعد خاصة سواء فيما يتعلق بشروط إصدارها أو فيما يتعلق بالآثار التى تترتب عليها .

(٢) تراجع فى ذلك المادة ٨١ من قانون المرافعات وما بعدها .

فى الجنايات ، إذ تنص المادة ٣٨٨ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز لأحد أن يحضر أمام المحكمة ليدافع أو ينوب عن المتهم الغائب . ومع ذلك يجوز أن يحضر وكيله أو أحد أقاربه أو أصهاره ويبدى عذره فى عدم الحضور ، فاذا رأت المحكمة أن العذر مقبول تعين ميعاداً لحضور المتهم أمامها » . وكذلك تنص المادة ١/٢٣٧ ا. ج. على أنه « يجب على المتهم فى جنحة معاقب عليها بالحبس أن يحضر بنفسه » ، فلا يقبل التوكيل فى هذه الحالة ولو كانت عقوبة الحبس تخييرية مع الغرامة ، ولكن لو قضى ابتدائياً بالغرامة واستأنف المتهم وحده فإن التوكيل يكون جائزا أمام المحكمة الاستئنافية ، إذ لا يكون من سلطتها أن تقضى بعقوبة الحبس . اما فى الجنح المعاقب عليها بالغرامة وفى المخالفات عموماً فيجوز للمتهم أن ينيب عنه وكيلا لتقديم دفاعه ، والحكم الذى يصدر فى مواجهة الوكيل يعتبر حضوريا . ولكن القانون يجيز للمحكمة أن تأمر بحضور المتهم شخصياً (تراجع المادة ٢٣٧ فقرة ثانية) ، فاذا لم يذعن لأمر المحكمة كان الحكم الصادر عليه ولو فى مواجهة الوكيل غيابيا ، ذلك أن أمر المحكمة يجعل حضور المتهم بنفسه واجبا ولا يغنى عنه حضور الوكيل .

٣٤٨ — متى يعتبر الحكم غيابيا : تنص المادة ١/٢٣٨ ا. ج . على أنه « إذا لم يحضر الخصم المكلف بالحضور حسب القانون فى اليوم المبين بورقة التكليف ، ولم يرسل وكيلا عنه فى الأحوال التى يسوغ فيها ذلك ، يجوز الحكم فى غيبته بعد الاطلاع على الأوراق » . وتنص المادة ٨٢ من قانون المرافعات على أنه « إذا حضر المدعى أو المدعى عليه فى أية جلسة أو أودع مذكرة بدفاعه اعتبرت الخصومة حضورية فى حقه ولو تخلف بعد ذلك » ، وهو ما كانت تقضى به المادة ١٢٥ من قانون المرافعات الملغى . وقد جرى القضاء المصرى على عدم الأخذ بحكمها فى المسائل الجنائية ، إذ يبنى الحكم فيها على أساس من الواقع ، فلا يعتبر حضوريا بالنسبة لخصم إلا إذا سنحت له الفرصة لإبداء أوجه دفاعه ، بمعنى انه إذا لم يتمكن من هذا بسبب تغيبه عن جلسات المرافعة كلها أو عن بعضها فالحكم الذى يصدر ضده يعتبر غيابيا ولو حضر يوم النطق بالحكم ، إلا إذا كانت المحكمة قد فتحت باب المرافعة فى القضية ووجهت التهمة إلى المتهم ليبدى ما يراه من أوجه الدفاع عن نفسه . والعبرة فى وصف الأحكام هى بحقيقة الواقع لا بما تذكره المحكمة عنها ،

فإذا كان الحكم فى حقيقته غيابياً فوصفه بأنه حضورى ليس من شأنه أن يكون مانعاً من المعارضه فيه (١) . ومتى كان الحكم غيابياً بالنسبة للمتهم فهو يعتبر كذلك بالنسبة للدعوى المدنية المرفوعة عليه ، ولو حضر إحدى الجلسات ثم تخلف بعد ذلك ، إذ أن الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية تخضع فى سيرها من حيث الشكل لقانون الإجراءات الجنائية (٢) .

٣٤٩ — **متى يكون الحكم حضوريا** : يعتبر الحكم حضوريا إذا حضر المحكوم عليه فى الجلسات التى تمت فيها المرافعة ، ويكفى لاعتباره كذلك أن يمكن المحكوم عليه من الدفاع عن نفسه ، فتغيبه عن بعض جلسات المرافعة لا يجعل الحكم غيابياً متى مكن من الإطلاع والرد على ما دار بها . ولا يرتفع عن الحكم هذا الوصف بتغيب المحكوم ضده يوم النطق بالحكم ما دامت لم تجر مرافعة فى هذا اليوم (٣) ، أو برفضه الدفاع عن نفسه رغم حضوره ، أو بوصف الحكم خطأ بأنه غيابى (٤) .

وقد أدخل القانون على هذه القواعد قيوداً أريد بها درء التسويف فى نظر الدعوى والتقليل من مساوىء المعارضة ، ومؤدى هذه القيود أن الحكم لا يكون دائماً غيابيا كلما صدر فى غيبة الخصم ، على الوجه السابق بيانه ، وإنما يعتبر الحكم برغم هذا حضوريا فى أحوال رأى الشارع فيها أن لامبرر للتغيب ، أو لاسبب له إلا الرغبة فى المماطلة ، وهذه الأحوال هى : (٥)

(١) نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٧٨ ص ١٠٢ ، ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٩٢ ص ٧٠٩ ، ٣٠ نوفبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٩٦ ص ٩٥٨ . وينبنى على ذلك أنه لا يقبل من المحكوم عليه أن يرفع نقضا عن الحكم إذا كان صادراً من آخر درجة ما دام باب المعارضة مفتوحاً أمامه (نقض ٤ يناير سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ٣١٤ ص ٤٢١ ، ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٠٨ ص ٥٦٨ . وانظر أيضاً المادة ٤٢٢ من قانون الإجراءات الجنائية والمادة ٣٢ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .) .

(٢) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٢٦٦ ص ٧٠٩ .

(٣) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢١٩ ص ١٠٦٨

(٤) نقض ٩ إبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤٨ ص ٨٠٤ .

(٥) وهى أحوال وردت فى الباب الثانى الخاص بمحاكم المخالفات والجنح . فلا تطبق على الأحكام الصادرة فى الجنايات من محكمة الجنايات (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٤ ص ٥٥٨) .

١ — إذا كانت ورقة التكليف بالحضور قد سلمت إلى الخصم شخصياً[١] ولم يقدم إلى المحكمة عذراً مقبولا يسوغ تخلفه عن الحضور ، فإنه يعد متعمداً عدم الحضور ، ولذلك يجوز للمحكمة أن تحكم فى غيبته وتقرر اعتبار حكمها حضورياً ؛ إنما زيادة فى المحافظة على حق الخصم الغائب نص على وجوب تسبيب الحكم فيما يتعلق باعتباره حضورياً (تراجع المادة ٢٣٨ فقرة ثانية)[٢] .

٢ — متى حضر الخصم عند النداء على الدعوى ، سواء حضر بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك ، فإن الحكم الذى يصدر فيها يعتبر حضورياً ولو غادر الجلسة بعد ذلك أو تخلف عن الحضور فى الجلسات التى توجل إليها الدعوى بدون أن يقدم عذراً مقبولا (المادة ٢٣٩)[٣]. ذلك أن انسحاب الخصم أثناء نظر قضيته وعدم حضوره بعد ذلك — فضلا عما ينطوى عليه من استخفاف بحرمة القضاء — يدل على الرغبة فى التسويف والمماطلة [٤] .

---

(١) وعندئذ تجب مراعاة المادة العاشرة فقرة خامسة من قانون المرافعات وهى تقضى باشتمال أصل الصورة المعلنة إما على توقيع مستلم الصورة وإما على إثبات واقعة امتناعه وسببه ، وإلا كان الإعلان باطلا طبقاً للمادة ٢٤ من قانون المرافعات (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٩ ص ٨٧١) .

(٢) أما إذا كان المتهم قد أعلن للجلسة مع شخص آخر فإن الحكم الصادر ضده يكون غيابياً ويكون له أن يقرر بالطعن فيه حين اتخاذ إجراءات التنفيذ ضده (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٢٧ ص ٦٢٢) .

(٣) وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت الطاعنة حضرت جلسة يوم كذا ثم أجلت الدعوى لجلسة أخرى فلم تحضر وحضر محاميها وانسحب ، ولم تكن الطاعنة قد أبدت عذراً لتخلفها ، فالحكم الذى تصدره المحكمة فى هذه الجلسة يكون حضورياً (نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٢ ص ١٠٠١ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٢ س ٤ رقم ١١٥ ص ٢٩٧ ، ٩ إبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٤٨ ص ٨٠٤) . ويلاحظ أن الحكم يعتبر حضورياً بمقتضى القانون ، فالأمر فى ذلك غير متروك للمحكمة فى هذه الحالة ، أما فى الحالتين الأخريين فالأمر جوازى للمحكمة . (نقض ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٩٢ ص ٧٠٩) ويشترط لاعتبار الحكم حضورياً ، عند تخلف المتهم عن حضور الجلسات التى تؤجل إليها الدعوى من بعد مثوله بإحداها ، أن يكون التأجيل لجلسات متلاحقة ، فإذا انقطعت حلقة الاتصال بين الجلسات بسقوط إحداها فإنه يكون لزاماً إعلان المتهم إعلاناً جديداً بالجلسة التى حددت لنظر الدعوى وإلا كان الحكم الصادر فيها غيابياً (نقض ١٥ نوفبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٢ ص ٧٩٢) .

(٤) تراجع المذكرة التفسيرية للحكومة رقم ٢ عن طريق الطعن بالمعارضة .

٣ — منعاً لتضارب الأحكام وإطالة الإجراءات عند تعدد المدعى عليهم وحضور بعضهم وغياب البعض الآخر ، سواء كانوا متهمين أو مسئولين عن حقوق مدنية ، نص فى المادة ٢٤٠ على أنه « إذا رفعت الدعوى على عدة أشخاص عن واقعة واحدة وحضر بعضهم وتخلف البعض الآخر ، رغم تكليفهم بالحضور حسب القانون ، فيجوز للمحكمة أن تؤجل الدعوى لجلسة مقبلة وتأمر باعادة إعلان من تخلف عن الحضور إليها مع تنبيههم إلى أنهم إذا تخلفوا عن الحضور فى هذه الجلسة فيجوز اعتبار الحكم الذى يصدر حضورياً . فاذا لم يحضروا بعد ذلك ، وتبين للمحكمة أن لا مبرر لعدم حضورهم ، فلها أن تقرر اعتبار الحكم حضورياً بالنسبة إليهم ، وعليها فى هذه الحالة أن تبين الأسباب التى استندت إليها فى ذلك » . فمن الطبيعى أنه بعد إعلان صاحب الشأن مرتين والتنبيه عليه كما تقدم يكون للمحكمة أن تقتنع بأنه لا مبرر لغيابه فتقرر اعتبار الحكم حضورياً . ومما تنبغى ملاحظته أن نص الفقرة الثانية من المادة ٢٣٨ لا يغنى عن المادة ٢٤٠ ، إذ يجب لاعتبار الحكم حضورياً طبقاً لتلك الفقرة أن يكون الإعلان قد سلم إلى نفس الخصم شخصياً .

وفى الأحوال المتقدمة ، التى يعتبر الحكم فيها حضوريا ، يجب على المحكمة أن تحقق الدعوى أمامها كما لو كان الخصم حاضراً . ولا تقبل المعارضة فى الحكم الصادر فى هذه الأحوال [١] إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم ، وكان استئنافه غير جائز (مادة ٢٤١) [٢] . فالمعارضة ما يبررها حين لا يجد المحكوم عليه طريقاً للطعن يمكنه من إبداء العذر لتقديره . ولم تفرق المادة ٢٤١ فى الحكم بين أحكام الدرجة الأولى التى لا يجوز استئنافها وبين أحكام ثانى درجة وهى غير قابلة للاستئناف بطبيعتها [٣] .

(١) ولو كان الحكم قد وصف خطأ بأنه غيابى ، إذ العبرة فى وصفه هى بحقيقة الواقع فى الدعوى (نقض ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٨٣ ص ١٣٠٥) .

(٢) فلا تجوز المعارضة فى الحكم الصادر حضورياً اعتبارياً بمعاقبة المتهم بالحبس لأنه يجوز استئنافه (انظر نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٧٢ ص ٦٨١) .

(٣) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٨ ص ١٢٤ .

٣٥٠ – خصائص الحكم الغيابى : يتميز الحكم الصادر فى الغيبة عن الحكم الحضورى بأنه – فى الأصل – جائز الطعن فيه بالمعارضة أمام المحكمة التى أصدرته على ما سيأتى تفصيله عند دراسة المعارضة . ويتميز كذلك بأنه لا يصير حقاً مكتسباً للخصم الصادر فى مصلحته إلا بعد انفضاض الجلسة التى صدر فيها ، فتنص المادة ٢٤٢ ا . ج على أنه « إذا حضر الخصم قبل انتهاء الجلسة التى صدر فيها الحكم عليه فى غيبته وجب إعادة نظر الدعوى فى حضوره » .

٢ – الأحكام الابتدائية والنهائية

٣٥١ – ضابط التقسيم : الأحكام الابتدائية هى التى تصدر من محكمة الدرجة الأولى ويكون الطعن فيها بالاستئناف جائزا ، والأحكام النهائية هى التى تصدر من محكمة الدرجة الثانية أو تصدر من محكمة الدرجة الأولى ولكن القانون لا يجيز استئنافها [١] ، وسيأتى بيان ذلك تفصيلا عند دراسة الاستئناف . ويكون الحكم نهائياً بهذا المعنى ولو كان صادراً فى غيبة المحكوم عليه وجائزا الطعن فيه بالمعارضة .

ويعبر عن الحكم الحضورى النهائى أو الحكم الذى صار غير قابل للطعن فيه بالمعارضة ولا بالاستئناف لفوات الميعاد بأنه « حائز قوة الشىء المحكوم فيه » . ويعتبر أنه كذلك ولو كان الطعن فيه بالنقض أو بالتماس إعادة النظر جائزاً ، بل لو طعن فيه بالفعل بأحد هذين الطريقين غير العاديين [٢] . أما الأحكام التى استنفدت فى شأنها طرق الطعن غير العادية فصار لا يمكن إلغاؤها فيطلق عليها « أحكام غير قابلة للطعن irrévocables » .

ولهذه التفرقة آثارها فى نواح متعددة ، منها أنه لا يجوز الرجوع إلى الدعوى الجنائية بعد الحكم فيها نهائياً بناء على ظهور أدلة أو ظروف جديدة

(١) إما لفوات الميعاد وإما لأن القانون لا يجيز الطعن فى الحكم بالاستئناف .

(٢) تراجع المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض ، فقد وصفت الأحكام الجائز الطعن فيها بالنقض بـ « الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة » .

(المادة ٤٥٥) ، ومنها أن الأحكام الجنائية لا تنفذ إلا متى صارت نهائية ما لم يكن فى القانون نص على خلاف ذلك (المادة ٤٦٠) .

٣ – الأحكام الفاصلة والسابقة على الفصل فى الموضوع

٣٥٢ – ضابط التقسيم : تنتهى الخصومة عادة أمام المحكمة بحكم فاصل فى جملة النزاع بالإدانة أو البراءة ، ويقال عندئذ إن الحكم فاصل فى الموضوع . وقد تعرض المحكمة قبل النطق بهذا القضاء إلى مسائل يثيرها الخصوم فتفصل فيها ، وتشترك الأحكام التى تصدر عندئذ فى أنها سابقة على الفصل فى الموضوع . وقد تكون وقتية أو متعلقة بالتحقيق أو قطعية .

فالأحكام الوقتية هى الأحكام التى تقضى باتخاذ إجراء تحفظى لحماية مصلحة لأحد الخصوم ، كالحكم بالإفراج المؤقت .

أما الأحكام المتعلقة بتحقيق الدعوى ، فترمى إلى إعداد القضية للحكم فى موضوعها ، وتنقسم إلى أحكام تمهيدية وأحكام تحضيرية . والفرق بينهما لا يرجع إلى نوع الإجراء الذى تقضى المحكمة باتخاذه ، فالحكم بندب خبير قد يكون حكما تحضيرياً وقد يكون حكما تمهيديا . وإنما الذى يفرق بينهما هو الغرض الذى تقصد إليه المحكمة من اتخاذ الإجراء . فالحكم التمهيدى يشف عن الإتجاه الذى يميل إليه رأى المحكمة فى موضوع النزاع المطروح عليها ، كالتصريح للمتهم باثبات مسألة فرعية يتوقف عليها الحكم فى الدعوى ، كالتصريح للمتهم فى الزنا باثبات عدم قيام الزوجية والحكم بتعيين خبير فى دعوى تزوير لمعرفة ما إذا كانت الورقة مزورة أم لا . أما الحكم التحضيرى فهو ما يقضى باتخاذ إجراء أو استيفاء تحقيق للاستنارة به فى الدعوى ، فلا يؤدى فوراً إلى الحكم ولا يفصح عما ستقضى به المحكمة ، كالحكم بضم دعوى إلى أخرى[1] أو بعمل معاينة أو بسماع شاهد ، وما إلى ذلك . وكثيراً ما تدق التفرقة بين النوعين ، لذلك حاول الشراح وضع ضوابط للتمييز بينهما ، وربما كان أدقها هو الضابط السابق بيانه .

---

(١) نقض ١٣ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٠٦ ص ٥٥٧ .

وهناك أحكام قطعية سابقة على الفصل فى جملة النزاع ، وهى الأحكام التى تفصل فى جزء من النزاع أو فى مسألة متفرعة عنه فصلا حاسما لا رجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته ، كالحكم فى الدفع بعدم الاختصاص أو بانقضاء الدعوى لسبب من أسباب سقوطها ، وكالحكم فى طلب رد القضاة ، أو فى طلب وقف الدعوى حتى تفصل جهة الاختصاص فى مسألة فرعية ، وهكذا.

٣٥٣ - فائدة التقسيم : تختلف أنواع الأحكام السابقة فى قدر ما يكون لها من حجية الشىء المحكوم فيه ، وفى قابليتها للطعن بطرق الطعن المختلفة . فالأحكام الفاصلة فى جملة النزاع والأحكام القطعية السابقة على الفصل فى الموضوع هى أحكام قطعية تفصل فى النزاع أو فى جزء منه أو فى مسألة فرعية فصلا حاسما لا رجوع فيه من جانب المحكمة التى أصدرته . والحكم التمهيدى يقيد المحكمة فلا يمكنها العدول عن تنفيذه ، أما الحكم التحضيرى فلا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق (١) ، ويتفق الحكمان فى أن المحكمة لا تلتزم بنتيجة تنفيذهما .

ومن ناحية الطعن فالقاعدة العامة أنه لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، ولهذه القاعدة استثناءات سنرد تفصيلها عند الكلام على الاستئناف والنقض (تراجع المادتان ٤٠٥ و ٤٢١) .

المبحث الثانى

شروط صحة الأحكام

٣٥٤ - المداولة : تدخل القضية فى دور المداولة بمجرد انتهاء المرافعة فيها ، وتجب المداولة إذا كان القضاة المشكلة منهم المحكمة متعددين . ويجوز أن تحصل أثناء انعقاد الجلسة كما يصح أن ينسحب القضاة بعد قفل باب المرافعة إلى غرفة اجتماعهم المسماة « أودة المشوره » . وبعد تمام المداولة

(١) نقض أول يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤٧ ص ٥٨١ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٣٧ ص ٤٠٩ . ولكن يجب على المحكمة أن تورد الأسباب السائغة التى تدل على أن الدعوى أصبحت غير مفتقرة إليه (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٩٣ ص ٧٩٢) .

يعودون إلى قاعة الجلسة فينطق رئيسهم بالحكم . أما إذا كانت المحكمة مكونة من قاض واحد فإنه يدرس القضية منفرداً ويحكم فيها من غير مداولة مع أحد سواه .

ولا يجوز أن يشترك فى المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وإلا كان الحكم باطلا (المادة ٣٣٩ مرافعات) . فاذا تغير أحد القضاة الذين حصلت أمامهم المرافعة ، لسبب مثل الوفاة أو النقل أو الإحالة على المعاش ، وجب فتح باب المرافعة وإعادة الإجراءات أمام الهيئة الجديدة (١) . ولا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو تقبل منه ورقة أو مذكرة ، فاذا رأت استيفاء تحقيق وجب فتح باب المرافعة من جديد (٢) .

وتحصل المداولة سراً بين القضاة مجتمعين (المادة ٣٣٨ مرافعات) ، والحكمة فى ذلك أن القضاة يكونون أكثر حرية فى إعطاء آرائهم إذا تداولوا فيما بينهم سراً مما لو تداولوا جهاراً على مسمع من الجمهور ، فضلا عن أن اطلاع الجمهور على الخلاف فى الرأى يحط من كرامة هيئة المحكمة ويضعف قوة حكمها فى النفوس . وهذه القاعدة أساسية فى نظرنا ينبنى على مخالفتها بطلان الحكم (٣) .

وليست المداولة مقيدة بميعاد أو بأوضاع خاصة ، فمتى كان القضاة قد سمعوا الدعوى ، وفقاً للأوضاع المقررة فى القانون ، فلا يصح — إذا

(١) نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٠ ص ٧٠٩ . وإذا ثبت أن القاضى الذى اشترك فى المداولة ووقع على مسودة الحكم لم يسمع المرافعة فى الدعوى فإن الحكم يكون باطلا طبقاً للمادة ٣٣٩ من قانون المرافعات (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٤ ص ٣٦) .

(٢) وبناء عليه حكم بأنه إذا كان الثابت أن دفتر الأحوال المقول بارتكاب التزوير فيه قد حصل الإطلاع عليه بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى بغرفة المداولة وفى غيبة المتهم ومحاميه ، فهذا إجراء باطل يعيب المحاكمة ويستوجب نقض الحكم . ولا عبرة بما قاله الحكم من اكتفاء الدفاع بما ورد عن هذا الدفتر بمحضر التحقيق بالنيابة ، ما دامت المحكمة لم تر الاكتفاء بذلك فى التحقيق وقررت لزوم الاطلاع عليه بمعرفتها استجلاء لوجه الحق فى الدعوى (نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٣١ ص ٧١٥) . وانظر أيضاً نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤٤٤ ص ١٢١٦ .

(٣) والظاهر أن الفقه الفرنسى لا يعتبر هذه القاعدة من القواعد الجوهرية (انظر فستان هيلى القضاء الجنائى ج ١ فقرة ٩٥٨) . أما القضاء الفرنسى فيشترط لإبطال الحكم أن يكون قد صار إفشاء سر المداولة فى الحكم نفسه أو فى محضر الجلسة .

ما خلوا إلى أنفسهم ليصدروا حكمهم فيها — أن يحاسبوا عما يجرونه فى هذه الخلوة وعما إذا كانت قد اتسعت للتروى فى الحكم قبل النطق به أو ضاقت عن ذلك . فإن مرد ذلك جميعاً هو إلى ضمير القاضي وحده لا حساب عنه لأحد ولا رقيب عليه فيه (١) .

وتصدر الأحكام بأغلبية الآراء ، ولكن لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باجماع الآراء ولو كان الاستئناف مرفوعا من النيابة (تراجع المادة ٤١٧ ا . ج.) . واشتراط ذلك يرجع إلى أنه إذا كان أحد القضاة فى الاستئناف من رأى القاضي المطعون فى حكمه فإنه يكون هناك رأيان بعدد متساو فيرجح الرأى الذى أخذ به القاضى الجزئى ، لأنه أولا أصلح للمتهم وثانياً لأنه الرأى الذى بنى على تحقيق الدعوى لا الاقتصار على الفصل فيها من واقع الأوراق . وسيأتى بيان ذلك عند الكلام على الاستئناف .

٣٥٥ — النطق بالحكم : لا يعتبر الحكم قد صدر بانتهاء المداولة بل يلزم النطق به لكى يصير حقاً للخصم الذى يصدر لمصلحته . وينبنى على هذا أن لكل قاض أن يعدل عن رأيه ويطلب إعادة المناقشة مع زملائه فى أية لحظة قبل النطق بالحكم ، وأنه إذا توفى أحد القضاة أو زالت صفته ولو بعد إتمام المداولة وجب فتح باب المرافعة وإعادة الإجراءات أمام هيئة جديدة .

والنطق بالحكم هو تلاوته شفوياً ، ويكون ذلك فى الجلسة العلنية ولو كانت الدعوى نظرت فى جلسة سرية (تراجع المادة ٣٠٣) . وهذه قاعدة أساسية يترتب على مخالفتها بطلان الحكم (تراجع المادة ٣٤٥ مرافعات). ويجب إثبات الحكم فى محضر الجلسة ، ويوقع عليه رئيس المحكمة والكاتب . والأصل أنه يجب أن يكون القضاة الذين اشتركوا فى المداولة حاضرين تلاوة الحكم ، ولكن إيجاب الحضور لا يقصد به إلا مجرد إثبات أن الحكم صدر ممن سمع الدعوى ، فاذا لم يحضر القاضى النطق بالحكم فلا بطلان ، ما لم يثبت أن هذا القاضى لم يشترك بالفعل فى إصدار الحكم . ويكفى للدلالة

(١) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١ .

على هذا الاشتراك أن يكون القاضى قد وقع على نسخة الحكم الأصلية أو على مسودة الحكم (تراجع المادة ٣٤٢ مرافعات)، بل لا يكون الحكم باطلا ولو خلت النسخة الأصلية أو المسودة من توقيع القاضى إذا ثبت اشتراكه فى الحكم، مهما كانت طريقة الثبوت [١].

ويجوز للمحكمة عقب انتهاء المرافعة أن تنطق بالحكم فى الجلسة ويجوز لها تأجيل إصداره إلى جلسة أخرى قريبة تحددها (المادة ٣٤٤ مرافعات). ولا يترتب بطلان على تأخير النطق بالحكم زيادة عن الجلسة التالية، فقد يكون من مصلحة الخصوم ومن مصلحة العدالة ذاتها تأخير صدور الحكم لزيادة البحث والتروى [٢]. ولم يحدد قانون الإجراءات أجلا للنطق بالحكم وإنما أوجب فقط التوقيع على الحكم فى خلال أجل معين، ولا محل للرجوع إلى قانون المرافعات فيما نص عليه فى قانون الإجراءات [٣].

وينطق بالحكم بتلاوة منطوقه أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه (المادة ٣٤٥ مرافعات)، فلم يحتم القانون تلاوة الأسباب مع المنطوق. ولكن يلاحظ أن فى كتابة الأسباب قبل النطق بالحكم ضماناً لاستقامته، فكتابة الرأى قبل الجهر به تسمح بتقديره والتروى فيه وقد تؤدى إلى العدول عنه أو تعديله.

ومتى نطق بالحكم فإن الدعوى تخرج من سلطة المحكمة ويصبح الحكم حقاً للخصوم، فلا يمكن العدول عنه أو تعديله إلا بناء على الطعن فيه بالطرق

(١) نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ٥ رقم ٢٥٩ ص ٤٧١، ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ رقم ٢٠٧ ص ٣٩٧. ويشترط بطبيعة الحال ألا يكون المانع متعلقاً بولاية القاضى، فزوال الصفة قبل النطق بالحكم يوجب فتح باب المرافعة. وانظر أيضاً نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ١٤٨ ص ١٣٦.

(٢) نقض ٣ و ١٧ يناير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ١١٨ و ١٤٦، ٥ مارس سنة ١٩٣١ جـ ٢ ص ٢٦٦، ٢٥ يناير سنة ١٩٣٧ جـ ٤ رقم ٣٨ ص ٣٤، ١٠ يونيه سنة ١٩٤٠ جـ ٥ رقم ١٢١ ص ٢٢٧، ٢٩ يناير سنة ١٩٤٣ جـ ٦ رقم ١٤٥ ص ٢١٠.

(٣) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٩٥ ص ٣١٥. وبناء عليه قضى بأنه إذا قررت محكمة الجنايات تأجيل النطق بالحكم إلى ما بعد دور الانعقاد فإنها لا تكون قد خالفت القانون فى شىء (نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٤ ص ٥٢٦).

المقررة أو بناء على طريقة تصحيح الخطأ المادى المنصوص عليها فى المادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، وقد سبق شرحها (١) .

٣٥٦ — تحرير الحكم : إن الحكم لا ينتهى أمره عند النطق به ، بل يجب تحريره وحفظه ، وإلا تعذر إثباته والاحتجاج به واستحال تنفيذه ، بل كان معدوم الوجود أصلا (٢) . وتنص المادة ٣١٢ ا . ج على أنه « يجب أن يحرر الحكم بأسبابه كاملا فى خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره بقدر الإمكان ، ويوقع عليه رئيس المحكمة وكاتبها (٣) ، وإذا حصل مانع للرئيس يوقعه أحد القضاة الذين اشتركوا معه فى إصداره ، وإذا كان الحكم صادرا من مستشار فرد أو من محكمة جزئية وكان القاضى الذى أصدره قد وضع أسبابه بخطه يجوز لرئيس محكمة الاستئناف أو رئيس المحكمة الابتدائية حسب الأحوال أن يوقع بنفسه على نسخة الحكم الأصلية أو يندب أحد القضاة للتوقيع عليها بناء على تلك الأسباب ، فاذا لم يكن القاضى قد كتب الأسباب بخطه يبطل الحكم لخلوه من الأسباب . ولا يجوز تأخير توقيع الحكم عن الثمانية الأيام المقررة إلا لأسباب قوية . وعلى كل حال يبطل الحكم إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع مالم يكن صادراً بالبراءة (٤) ، وعلى قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه شهادة بعدم توقيع

(١) والحكم بالأشغال الشاقة فى جناية خطف ذكر تطبيقاً للمادة ٢٨٨–١ عقوبات ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون لا على مجرد خطأ مادى ، فلا تملك المحكمة تعديله أو تصحيحه لزوال ولايتها بإصدار الحكم فيها ، ولا يسوغ تدارك الخطأ إلا عن طريق الطعن فى الحكم بالنقض (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٨ ص ٥٥٠) . وإذا كانت المحكمة قد نطقت بالحكم ثم تبينت أن المدعى المدنى لم يكن قد دفع الرسم المقرر فلا يجوز لها – بعد أن زالت ولايتها – أن تستبعد القضية المدنية من الرول لعدم سداد الرسم المذكور (نقض ١٠ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٦٤ ص ٦٤٤) .

(٢) نقض ٣ يونيه سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٨٤ ص ١٧١ .

(٣) فيكون باطلا الحكم الاستئنافى الذى يقضى بتأييد الحكم الابتدائى لأسبابه ، متى كان الحكم الابتدائى غير موقعة ورقته من القاضى والكاتب (نقض ٣ يونيه سنة ١٩٤٦ السابق الإشارة إليه) .

(٤) واستثنى الحكم الصادر بالبراءة عند تعديل المادة ٣١٢ بمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، بحيث لا يلحقه البطلان إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع عليه حتى لا يضار المتهم بسبب لا دخل له فيه .

الحكم فى الميعاد المذكور » . وقد أخذ القانون فى هذا النص بما جرى عليه قضاء النقض فى هذا الخصوص ، ففيما يتعلق بالتوقيع على الحكم تقول محكمة النقض فى حكم لها : « إنه وإن كان القضاء قد جرى على عدم وجوب كتابة أسباب الحكم عند النطق به ، إلا أن ذلك ليس معناه أن المحكمة تتداول فى الحكم دون أن تتداول فى ذات الوقت فى الأسباب التى تبنيه عليها ، فإن الأمرين بطبيعة الحال متلازمان ، إذ لا يتصور أن تصدر المحكمة حكما إلا بعد أن تكون قد فكرت وتناقشت واستقرت على الأسباب التى تعتمد عليها فيه بحيث لا يكون باقياً بعد النطق به سوى صياغة أسبابه على أساس ما تقرر فى المداولة ، وهذه يقوم بها أى واحد من القضاة الذين اشتركوا فى المداولة . ولما كان التوقيع على الحكم من رئيس المحكمة هو بمثابة إقرار بما حصل ، فإنه يكفى أن يكون من أى واحد ممن تداولوا فى الحكم ، إذ الرئيس وزملاؤه فى قوة هذا الإقرار سواء ، وليس النص على اختصاص الرئيس بالتوقيع إلا بقصد تنظيم العمل وتوحيده . وإذن فاذا توفى الرئيس بعد الحكم أو عرض له مانع قهرى ، فحرر أحد الأعضاء الآخرين أسباب الحكم ووقعه بدلا عنه ، فلا يقبل بناء على ذلك القول بأن الأسباب لم تكن موضوع مداولة جميع القضاة أو أنها لم تكن هى التى تناولتها المداولة [1] . أما عدم توقيع الكاتب على الحكم فلا يبطله [2]

---

(١) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٠٦ ص ١٥٣ ، ١٨ مايو سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٦٠٩ ص ٥٩٦ ، ٢٣ يونية ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ١٥١ ص ٦٨١ . وإذا زالت صفة القاضى عن رئيس المحكمة التى قضت فى الدعوى ، فإن وضعه بعد ذلك أسباب الحكم ثم توقيعه إياه لا يكسب ورقته الصفة الرسمية ولا يجعل منها بالتالى حكماً مستوفياً الشكل القانونى . وإذا لم يكن موجوداً فى الدعوى غير تلك الورقة ولم يكن عليها توقيع آخر ممن اشتركوا مع موقعها فى الفصل فى القضية ، فإن الدعوى تكون كأنها لا حكم فيها (نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٦٢ ص ١٥٧) .

(٢) إن إهمال كاتب الجلسة توقيع محضر الجلسة والحكم لا يترتب عليه وحده بطلانهما ، بل انهما يكون لهما قوامهما القانونى بتوقيع رئيس الجلسة عليهما ، والمادة ٣٥٠ من قانون المرافعات لاتنص على البطلان إذا لم يوقع الكاتب الحكم ، مما مفاده أنه لا يترتب على إهمال الكاتب التوقيع بطلان الحكم أو بطلان إجراءات المحاكمة ، إذ لو أن الشارع أراد أن يرتب البطلان على عدم التوقيع لما فاته أن ينص على ذلك صراحة فى المادة ٣٥٠ كما حرص أن يفعل فى المواد التى سبقتها مباشرة (نقض ٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٢٠ ص ٣٢٥) . وانظر أيضاً نقض ٩ إبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٥٣ ص ٥٢٣ .

وفيما يتعلق بميعاد تحرير الحكم ، فالأصل أن يكون ثمانية أيام من تاريخ النطق به ، ولكن الحكم لا يبطل إلا إذا مضى ثلاثون يوماً بدون حصول التوقيع (١) ، ويحسب هذا الميعاد من اليوم التالى للتاريخ الذى صدر فيه الحكم (٢) .

٣٥٧ — مشتملات الحكم : يجب أن يشتمل الحكم على ديباجة ومنطوق وأسباب ، ويكون الحكم مجموعاً واحداً يكمل بعضه بعضاً (٣) .

٣٥٨ — ديباجة الحكم : ويبين فيها صدور الحكم باسم الأمة (٤) ، واسم المحكمة (٥) ، وتاريخ الجلسة أو الجلسات التى نظرت فيها القضية ، وأسماء القضاة المشكلة منهم المحكمة وعضو النيابة والكاتب ، وأسماء الخصوم وصناعتهم ومحلاتهم وصفاتهم فى الدعوى ، ونص ما قدموه من طلبات أو دفوع وخلاصة ما استندوا إليه من أدلة واقعية وحجج قانونية ، وتاريخ

---

(١) والدليل الذى يعتد به فى إثبات عدم توقيع الحكم فى الثلاثين يوماً التالية لصدوره إنما هى الشهادة الدالة على أن صاحب الشأن عندما توجه إلى قلم الكتاب للاطلاع على الحكم لم يجده به رغم مضى ثلاثين يوماً على تاريخ النطق به . فمجرد التأشير على هامش الحكم بإيداعه ملف الدعوى فى تاريخ لاحق للميعاد القانونى لا يكفى فى نفى حصول التوقيع والإيداع فى الميعاد القانونى (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٧٠ ص ٤٤٤) ، وإعلان محامى الطاعن فى تاريخ لاحق على ميعاد الثلاثين يوماً التالية لصدور الحكم بإيداعه لا يصلح بذاته دليلا على عدم إيداع الحكم قبل هذا التاريخ (نقض ٨ يونيه ١٩٥٣ رقم ٣٣٧ ص ٩٣٤) . ولا يجدى التذرع لذلك بمقولة إن الحكم قد جاء خالياً من تاريخ التوقيع عليه (نقض ١٥ يونيه سنة ١٩٥٣ رقم ٣٤٨ ص ٩٦٩) .

(٢) نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض ٧ رقم ٦٩ ص ٢١٩ .

(٣) فإذا أغفل اسم المجنى عليه فى صيغة التهمة المبينة بديباجة الحكم ، وكان قد ورد فى أسبابه بيان عنه ، فذلك لا يقدح فى سلامته (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٩٤ ص ٢٩٠) .

(٤) فإذا كان الحكم قد صدر باسم الملك ، على خلاف ما أوجبته المادة السابعة من الاعلان الدستورى الصادر فى ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٣ ، من أن أحكام القضاء تصدر وتنفذ وفق القانون باسم الأمة ، فإنه يكون باطلا (نقض ١٤ نوفبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٤٩ ص ١٠٤) .

(٥) فخلو الحكم من بيان المحكمة التى أصدرته يؤدى إلى الجهالة ويجعله كأنه لا وجود له (نقض ٥ نوفبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٣٦ ص ٨٧٠) .

الواقعة (١) ومكانها وتاريخ الحكم (٢) ، وما إلى ذلك من البيانات التى تعين القضية المحكوم فيها وتحدد موضوعها . وكل نقص أو خطأ فى بيان جوهرى يؤدى ، متى كان داعياً إلى الجهالة ، إلى بطلان الحكم . وتطبيقاً لهذا قضى بأن من البيانات التى يجب أن يشتمل عليها الحكم اسم المتهم المحكوم عليه والتاريخ الذى صدر فيه الحكم والهيئة التى أصدرته والتهمة التى عوقب المتهم من أجلها ، وخلو الحكم من هذه البيانات الجوهرية يجعله كأنه لا وجود له ، فالحكم الاستئنافى الذى يأخذ بأسباب حكم ابتدائى غير مشتمل على تلك البيانات يكون باطلا لاستناده إلى أسباب حكم لا وجود له قانوناً (٣) .

---

(١) إن تاريخ وقوع الجريمة من البيانات الواجب ذكرها فى الحكم ، لما يترتب عليه من نتائج قانونية وخصوصاً فى صدد الحق فى رفع الدعوى العمومية . فإذا كان الحكم لم يبين تاريخ الواقعة التى عاقب عليها إلا بقوله أنه فى تاريخ سابق على يوم كذا من شهر كذا سنة كذا ولم يورد من البيان ما يستطاع معه تحديد التاريخ الذى وقعت فيه الواقعة ، فإنه يكون معيباً (نقض ٢٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٦٣ ص ٢٦١) .

(٢) ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل تاريخ إصداره وإلا بطلت لفقدها عنصراً من مقومات وجودها قانوناً ، وإذا كانت هذه الورقة هى السند الوحيد الذى يشهد بوجود الحكم على الوجه الذى صدر به وبنائه على الأسباب التى أقيم عليها ، فبطلانه يستتبع بطلان الحكم ذاته لاستحالة إسناده إلى أصل صحيح شاهد بوجوده بكامل أجزائه مثبت لمنطوقه وأسبابه (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٩٢ ص ٢٨٨ ، ٨ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٤ ص ٣٢١ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٤ ص ٢٤٩ ، ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ رقم ١٥٨ ص ٨٢٠) . ولكن إذا كان قد ذكر فى مسودة الحكم إلى جانب إمضاء الرئيس تاريخ غير التاريخ الذى صدر فيه الحكم ، فذلك لا يترتب عليه بطلان الحكم ، إذ هو لا يعدو أن يكون خطأ مادياً (نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٤٨ ص ١٣٦) ، وعلى العموم فإنه يصح أن يقام الدليل على عدم صحة المدون بالحكم ، فإذا كان هناك من الأدلة والقرائن ما يفيد أن الحكم صدر فى يوم غير ما ورد فيه فإنه يكون من الواجب الاعتداد بالتاريخ المطابق للواقع (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦١ ، ص ٧١٥) . ويراجع أيضاً نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٠٩ ص ٢٩٤ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٦ ص ١١٩٦ ، ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢٥٣ ص ٩٢٤ .

(٣) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٧٧ ص ٦٤٠ ، ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٦٨ ص ٧٠٧ ، ٢٦ يناير سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ١٦١ ص ٤٢١ ، ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٣٨٢ ص ١٣٠٤ ، ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢٧٥ ص ١٠٠٧ . ولكن إذا كان الحكم الاستئنافى قد تدارك إغفال البيانات الواجب ذكرها فى الأحكام وقال فى الوقت ذاته أنه يؤيد الحكم الابتدائى لأسبابه ،=

ولكن تغيير اسم المتهم ومحل ميلاده بالحكم سهواً من كاتب المحكمة أو عمداً بفعل المتهم عند سؤاله فى التحقيق لايضر بجوهر الحكم ولا يمنع من تنفيذه [١]. وحكم بأن مجرد الخطأ فى ذكر اسم وكيل النيابة الذى حضر المحاكمة بالحكم لا تأثير له فى سلامته ، ما دام المتهم لا يدعى فى طعنه أن النيابة لم تكن ممثلة فى الدعوى أثناء محاكمته [٢]. وحكم بأنه إذا أثبتت المحكمة أن حادث الضرب وقع فى يوم غير اليوم الوارد تاريخه فى وصف التهمة ، وكان الطاعن لا يدعى فى وجه الطعن أن هناك واقعة أخرى لاحقة لتلك التى رفعت بها الدعوى العمومية عليه ، وكان الظاهر من سياق الحكم أنه لم تحصل إلا واقعة واحدة هى التى حكم عليه من أجلها ، وأنه ما كان من خلاف فى التاريخ هو نتيجة خطأ فى الكتابة فانه لا يحق له أن ينعى على المحكمة أنها قضت عليه بالعقوبة من أجل واقعة غير المرفوعة بها الدعوى ، إذ الخطأ الكتابى لا يؤثر فى سلامة الحكم [٣].

=فإنه يكون صحيحاً، وتكون الإحالة على الأسباب مقصوداً بها الورقة الموقع عليها من القاضى وكاتب المحكمة ، وإن كانت لا تصلح تسميتها حكماً (نقض ٧ يونيه سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢١٤ ص ٢٨٦) . وقضى بأنه إذا كان الحكم الابتدائى غير متوج باسم الملك فهذا لا يعيب الحكم الاستئنافى الذى أخذ بأسبابه ما دام قد استوفى هذا البيان ، لأن الأحكام النهائية هى وحدها التى يجوز الطعن فيها أمام محكمة النقض (نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٦٣ ص ٥٠١) .

(١) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٩٠ ص ٢٥٦ ، ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٤ ص ١٥ .

(٢) نقض ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١١٨ ص ١٧٠ . وإذا كان يبين من محضر الجلسة أن وكيلا النائب العام كان حاضراً وترافع فى القضية غير أن اسمه لم يثبت بالمحضر ، وكان الطاعن لا يدعى أن النيابة لم تكن ممثلة عند نظر الدعوى تمثيلا صحيحاً ، فإن عدم اشتمال الحكم على اسمه سهواً لا يترتب عليه بطلانه (نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٦٩ ص ٨٣٧) .

(٣) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٧٩ ص ٥١٩ ، وانظر أيضاً نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ المحاماه س ٣٠ ص ٢٥ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٩٥ ص ٧٥٧ ، وحكم بأنه إذا ذكر سهواً اسم مستشار فى الحكم بدلا من اسم المستشار المذكور فى محضر الجلسة وكان الطاعن لا يدعى أن هذا الاختلاف يعبر عن حقيقة واقعة ، هى أن أحداً ممن اشتركوا فى الحكم لم يسمع المرافعة ، فالطعن فى الحكم تأسيساً على هذا السهو لا يكون له وجه (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٦ ص ٨٤٥) .

٣٥٩ - منطوق الحكم : هو نص ما قضت به المحكمة فى الطلبات المطروحة عليها وحصلت تلاوته فى الجلسة . وبهذا الجزء من الحكم تتعين حقوق الخصوم فيما رفعت به الدعوى ، ولذلك فانه الجزء الذى يحوز حجية الشيء المحكوم فيه ويصح التظلم منه بطرق الطعن المختلفة . ويكتب المنطوق فى نهاية الحكم بعد عبارة « فلهذه الأسباب حكمت المحكمة » ، أو أيه عبارة أخرى بهذا المعنى . وكل حكم يصدر فى موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل فىالتعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم ، وذلك مالم تر المحكمة أن الفصل فى هذه التعويضات يستلزم إجراء تحقيق خاص ينبنى عليه إرجاء الفصل فى الدعوى الجنائية ، فعندئذ تحيل المحكمة الدعوى إلى المحكمة المدنية بلا مصاريف (المادة ٣٠٩) . ومن المسلم أن الحكم يكون باطلا إذا أغفل الفصل فى طلب قدم للمحكمة بالطريق القانونى ، تعلق بالدعوى العمومية أو بالدعوى المدنية ، وإذا تعددت التهم الموجهة إلى المتهم وجب الفصل فى كل تهمة . ومع ذلك لا يكون الحكم باطلا إذا كان منطوقه يفهم منه ضمناً وبطريق اللزوم العقلى قرار المحكمة فى الطلب أو كان فى أسباب الحكم ما يسد هذا النقص ، كأن نسبت تهمتان إلى شخص فقضت المحكمة بمعاقبته على إحداهما فقط وظهر من الأسباب أنها لا ترى وجهاً لمعاقبته عن الأخرى [(١)] . وكذلك يبطل الحكم إذا جاء منطوقه مخالفاً لما حصل النطق به شفوياً .

٣٦٠ - بيان الواقعة والنص القانونى فى المنطوق : كل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ، والظروف التى وقعت فيها ، وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه (المادة ٣١٠) ، وإلا كان باطلا [(٢)] . والغرض من هذا الإيجاب هو أن يكون القاضى على بينة من أمره عند تطبيق القانون على الوقائع المطروحة أمامه ، وأن يعلم المتهم على وجه الدقة بالأفعال التى يؤاخذ عليها ونصوص القانون المنطبقة عليها ،

(١) لبواتفان مادة ١٩٠ فقرة ٢٣٠ .

(٢) نقض ١٠ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣١٨ ص ٣٠٧ ، ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٩٣ ص ٢٤٨

وأن يكون فى مكنة محكمة النقض أن تراقب صحة تطبيق القانون على الوقائع . والمقصود بالواقعة المستوجبة للعقوبة الأفعال التى صدرت من المتهم والتى تتوافر بها أركان الجريمة [١] ، فلا يكفى أن تصف المحكمة التهمة بوصفها القانونى ، فليس فى هذا إيضاحاً لأركانها القانونية . وإنما يجوز لها أن تحيل فى بيان التهمة على ورقة التكليف بالحضور أو أمر الإحالة إذا لم يحصل تعديل فيهما ، كما يكفى بيان الواقعة فى أسباب الحكم ، وللمحكمة الاستئنافية أن تحيل على الحكم الإبتدائى فى بيان الواقعة . ولما كانت البواعث على ارتكاب الجرائم لا تدخل فى أركانها ، فاذا لم يتوخ الحكم الدقة فى بيان البواعث أو لم يذكرها أصلا فذلك لا يعيبه [٢] . كذلك لا يعيب الحكم الإغفال أو الخطأ فى ذكر الآلة التى استعملت فى الجريمة فهى لا تعد من أركانها ، أو المكان الذى وقعت فيه الجريمة مالم يجعل منه القانون ركناً فى الجريمة أو ظرفاً مشدداً لعقوبتها [٣].

ويجب أن يشير الحكم أيضاً إلى النص الذى حكم بموجبه وإلا كان باطلا [٤]. والمقصود بهذا ذكر رقم المادة أو المواد التى تشتمل على العقوبة المحكوم بها [٥] ، فلا يشترط أن تشير المحكمة إلى المواد التى تشتمل على تعريف الجريمة أو المجرم أو الظرف المشدد ، كالمادة ٣١١ عقوبات التى تعرف السارق

---

(١) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٩٥ ص ٢٤٢ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٤٧ ص ٤٣٥ .

(٢) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥١ و ٣٥٢ ص ٤٨٥ و ٤٨٦ ، ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١٦ ص ٨٤٥ ، ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٣٦ ص ٨٨ ، ١٣ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ٩٣ ص ٢٧١ .

(٣) نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨٩ ص ٦٩٧ ، ما دام أن المتهم لم يدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى (نقض ١٦ يونيه سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٧١ ص ٦٧٦) .

(٤) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٤ ص ٦٧٤ . ولا يعصم الحكم من البطلان أن يشير إلى رقم القانون المطبق وما لحقه من تعديلات ما دام لم يفصح عن مواد القانون التى أخذ بها والخاصة بالتجريم والعقاب (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٠ ص ٣٥١) .

(٥) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٠٧ ص ٦٦٧ (وقد جاء فى هذا الحكم أنه لا يعيب الحكم خلوه من الإشارة إلى النص الخاص بوقف تنفيذ العقوبة) . ولا يعيب الحكم الخطأ أو الإغفال فى ذكر نصوص قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٦ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٦٨ ص ٣٠٨) ، إلا إذا تضمنت عقوبة .

والمادة ٢٣١ التى تعرف سبق الإصرار وما إليها[١] . كما لا يشترط أن تذكر المحكمة رقم الفقرة إذا كان النص المنطبق يشتمل على أكثر من فقرة وكان الفعل معاقباً عليه بمقتضى فقرة معينة [٢] . ويكفى فى بيان النص القانونى أن تحيل المحكمة على النص المقترح تطبيقه فى أمر الإحالة أو التكليف بالحضور ما دامت ترى الأخذ به [٣] . ويستوى بالإغفال الخطأ فى ذكر النص ، ولهذا حكم بأنه إذا كان الحكم قد بين الواقعة الجنائية المكونة لجريمة السب العلنى ، وأورد الأدلة على وقوعها من المتهم ، ثم انتهى إلى إدانته فيها قائلا إنها تقع تحت نص المادة ١٧١ من قانون العقوبات ، فانه يكون متعيناً نقضه ، لأن المادة المذكورة لم ترد بها عقوبة معينة لأية جريمة من الجرائم ثم أنها لا تتصل بجريمة السب التى أدين فيها إلا من جهة ما تضمنته من بيان لطرق العلانية فقط [٤] .

والقانون لا يحتم بيان الواقعة والنص المنطبق إلا فى حالة الحكم بالإدانة ، فلا يشترط ذلك البيان إذا حكم بالبراءة أو إذا لم يقض إلا بالحقوق المدنية . ولذلك حكم بأنه يكفى لصحة الأحكام الصادرة بالبراءة أن يبين فيها سبب البراءة ، فاذا كان السبب هو عدم توافر ركن من أركان الجريمة فان التحدث عن سائر الأركان لا يكون له محل ، وإذن فاذا كان الحكم قد قضى بالبراءة لعدم توافر ركن الكذب فى البلاغ المقدم من المتهم فهذا يكفى ولا تكون ثمة حاجة للتعرض لباقى أركان الجريمة [٥] .

---

(١) لا يعيب الحكم فى جريمة الرشوة عدم الإشارة إلى المادة ١١٢ عقوبات التى أدخلت فى حكم الموظفين العموميين طوائف أخرى (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٨١ ص ٣٦٤) .

(٢) نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٣٠ ص ٢٥٥ ، ١٠ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٧٦ ص ٦٤٠ .

(٣) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٠٨ ص ٧٦٦ ، ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٩٥ ص ٢٥٢ ، وإنما يجب على المحكمة أن تفصح عن أخذها ببيان الواقعة أو النص كما ورد فى التكليف بالحضور أو فى أمر الاحالة ، فلا يكفى أن يشير الحكم فى صدره إلى أن النيابة قد رفعت الدعوى بتهمة معينة وطلبت تطبيق مادة معينة (نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٥٥ ص ٧٩٧) .

(٤) نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٤٤ ص ٢٧١ .

(٥) نقض ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥١٠ ص ٦٥٢ .

٣٦١ - أسباب الحكم : تنص المادة ٣١٠ على أنه « يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها » ، وتنص المادة ٣١١ على أنه « يجب على المحكمة أن تفصل فى الطلبات التى تقدم لها من الخصوم ، وتبين الأسباب التى تستند إليها » . ويقصد بالأسباب الحجج الواقعية والقانونية التى بنى عليها الحكم ، وقد أراد الشارع بإيجابه تسبيب الأحكام أن يوفر ضمانه طبيعية للخصوم ؛ فتسبيب الأحكام يدعو القاضى إلى تمحيص رأيه ، إذ يلتزم بصياغة مقدمات تؤدى عقلا ومنطقياً إلى النتيجة التى انتهى إليها ، فلا يصدر حكمه تحت تأثير عاطفة عارضة أو شعور وقتى وبذلك يقف الخصوم على الأسباب التى حملت القاضى على الأخذ بوجهة نظر دون أخرى ، فاذا لم يقتنعوا بها تظلموا منها بطرق الطعن الجائزة .

وتحقيقاً للغرض المقصود يجب أن تكون الأسباب وافية ، تتضمن الرد على كل طلب من الطلبات التى فصل فيها الحكم وعلى كل دفع تقدم به الخصوم . كما يلزم أن تكون جلية لا تناقض بينها ، متمشية مع منطوق الحكم [١] ومع مادون فى محضر الجلسة وما ورد فى أوراق الدعوى [٢] . فلا يكفى فى بيان الأسباب الإشارة إلى أدلة الثبوت من غير إيراد مؤداها ولا ما تضمنه كل منها ، لخلوه مما يكشف عن وجه استشهاد المحكمة بالأدلة التى أشارت إليها ؛ فيكون الحكم قاصراً فى بيان الأسباب إذا اقتصر على القول بثبوت التهمة من أقوال المجنى عليه أو من تقرير الخبير ، دون أن يعنى بذكر شىء مما تضمنته تلك الأقوال أو ذلك التقرير [٣] ، أو إذا اقتصر على القول بأن تلك التهمة

(١) فإذا كان الحكم فى الدعوى المدنية قد أيد الحكم المستأنف لأسبابه ، ومع ذلك فإنه فى منطوقه قضى بتعديل التعويض المحكوم به بزيادته ، فإن منطوقه يكون قد جاء مناقضاً لأسبابه ويتعين نقضه (نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٤ ص ٧) .

(٢) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٠٢ ص ٩٠ ، أول يوليه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٧٥ ص ٨٥٩ .

(٣) نقض ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ١٥٣ ص ٢٧٧ ، ٨ يناير سنة ١٩٤٥ ج ٦ رقم ٤٥٢ ص ٥٩١ . ومن هذا القبيل اقتصار المحكمة فى إدانة متهم بعرض زيت مغشوش للبيع على القول بأن ذلك ثابت من المحضر الصحى المثبت لنتيجة التحليل، إذ أن هذا المحضر لا يستفاد منه علم المتهم بأن الزيت مغشوش ، وهو ركن من أركان الجريمة لا بد من التدليل عليه (نقض ٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ ، ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٩٣ و ٤٠٠) . وانظر فى نفس المعنى : نقض ٨ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٩٥ ص ٥٩٦) .

ثابتة من أقوال الشهود ومن التحقيقات دون أن يبين هذه الأقوال أو التحقيقات ، إذ هذا الإجمال فى ذكر أدلة الثبوت لا يمكن معه الاطمئنان إلى أن المحكمة حين حكمت فى الدعوى قد تبينت واقعة التهمة المسندة إلى المتهم وقام لديها الدليل الصحيح عليها (١) . وعلى المحكمة أن تضمن أسبابها الرد على مايقدمه الخصوم من دفوع ، فاذا أنكر المتهم صدور الاعتراف المعزو إليه ورأت هى أن تأخذ به فعليها أن تضمن حكمها الرد على إنكاره ، فاذا خلا حكمها مما يدل على أنها بحثت هذا الدفاع الجوهرى الذى من شأنه أن يؤثر فى رأيها فان حكمها يكون معيباً (٢) . ويكون الحكم قاصراً إذا كان ماذكره من الأسباب

---

(١) نقض ٢ نوفبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥ ص ٤ ، ٨ نوفبر سنة ١٩٤٣ رقم ٢٥٢ ص ٣٣٠ . ولكن المحكمة لا تكون مطالبة ببيان مؤدى أقوال الشهود إلا إذا كانت قد استندت إليها فى حكمها بالإدانة ، أما إذا كانت لم تعتمد على شىء من تلك الأقوال فإنها لا تكون مكلفة بأن تذكر عنها شيئاً (نقض ١٨ يناير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٧٨ ص ١٠٢ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٦ ص ٨٩١). ويكون الحكم قاصراً إذا أشار إجمالا الى تحقيقات تمت فى دعوى أخرى دون بيان الدليل المستمد منها وذكر مضمونه (نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٩١ ص ٣٧٤) . ويراجع أيضاً : نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ٤٣٧ ص ٤٠٩ ، ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٧٥٤ ص ٧١٠ ، ٩ فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٧ ص ٣٢٨ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ رقم ١٤٧ ص ٤٣٥ . وانظر فى قصور الحكم لعدم ذكر مضمون التقارير الطبية الشرعية التى اعتمد عليها فى الإدانة : نقض ٢٨ نوفبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤١١ ص ١٣٩٤ ، وفى عدم ايراد مؤدى المعاينة : نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٩٤ ص ٣٥٥ ، وفى عدم ايراد مؤدى تقرير الخبير : نقض ٦ نوفبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٧٥ ص ٨٨٠

(٢) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ ، ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٢٦ و ٣٩٦ . وانظر فى خطأ الحكم لعدم الرد على أن الاعتراف كان نتيجة إكراه : نقض ٦ نوفبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٩ ص ٥٢٥ ، ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٨١ ص ٧٤٧ وانظر فى قصور الحكم لعدم الرد على الدفوع : نقض ١٠ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٨٦ ص ٧٥٠ ، ٣١ يناير سنة ١٩٤٩ رقم ٨٠٦ ص ٧٦٤ ، ١٤ فبراير سنة ١٩٤٩ رقم ٨١١ ص ٧٦٩ ، ١١ أبريل سنة ١٩٤٩ رقم ٨٦٥ ص ٨٢٩ ، ٣ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٥٨ ص ٤٨٠ . وانظر فى قصور الحكم لعدم الرد على طلب ندب خبير : نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٧٣ ص ٣٨٢ .

لا يؤدى إلى النتائج التى انتهى إليها (١) . ويجب أن يبنى الحكم على الأدلة التى تطرح أمام المحكمة على بساط البحث بالجلسة ويقتنع منها القاضى بادانة المتهم أو ببراءته ، فيكون الحكم معيباً إذا بنى على أمور ليس لها سند من التحقيقات (٢) . وإذا كان التناقض فى الحكم من شأنه ألا يمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون على الواقعة كما هى ثابتة فانه يكون من من الواجب قبول الطعن (٣) . والتناقض الذى يعيب الحكم هو ما يقع بين اجزائه بحيث ينقض بعضه ما يثبته البعض الآخر ولا يعرف أى الأمرين قصدته المحكمة ، فاذا ذكرت محكمة الجنايات فى موضع من حكمها أن

---

(١) أنظر نقض ١٩ و ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٨٢ ص ٨٤٨ ، رقم ٨٨٥ ص ٨٥٤ ، ٢٢ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٢٧ ص ٢٠٣ . وحكم بأنه إذا كان الحكم قد أسس قضاءه بعدم قبول الاستئناف شكلا على أن مرض الانفلوانزا لم يكن ليمنع المتهم من الحضور إلى قلم الكتاب للتقرير بالاستئناف فى الميعاد ، فهذا لا يكفى للرد على دفاع المتهم بأنه لم يكن ليستطيع مغادرة فراشه (نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٦ ص ٢٦٣) ، وانظر أيضاً : نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠٤ ص ٥٣٧ ، ٦ يناير سنة ١٩٤٨ ج ٧ رقم ٤٨٢ ص ٤٤٥ . وحكم بأنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد استندت فيما استندت إليه فى إدانة الطاعن إلى الدليل المستمد من التجربة التى أجراها المحقق وأسفرت عن انطلاق الجاموسة المسروقة — التى اتهم المتهم باخفائها — إلى منزل المجنى عليه ، ثم دفع الطاعن أمام محكمة الاستئناف بعدم صحة هذا الدليل لأن الجاموسة كانت قد سلمت إلى المجنى عليه بأمر من المحقق وظلت بمنزله خمسة أيام قبل إجراء التجربة مما يجعل الاستدلال بهذه التجربة غير منتج ، ومع ذلك قضت هذه المحكمة بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه دون أن تعرض لهذا الدفاع وترد عليه ، مع ماله من أثر فى قيمة الاستدلال بتلك التجربة ، فان حكمها يكون مشوباً بالقصور متعينا نقضه (نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٠٢ ص ٨٠٥) .

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ؛ ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٩ و ٤٤٣ ، ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ، ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٦ ، ٧ أبريل سنة ١٩٤٧ ، ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ ، أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، ٧ يونيه سنة ١٩٤٩ ، ١٣ يونيه سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ الأرقام : ٩ و ٨٠ و ٣٣٠ و ٤٠٥ و ٤٠٨ و ٩١٧ و ٩٢٨ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٨٧ ص ٥٧٠ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ١٠٣ ص ٢٧٦ .

(٣) نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٧ ص ٧٢٢ ، فاذا استند الحكم فى ثبوت الواقعة إلى أقوال الشهود وإلى التقرير الطبى على ما فيهما من تعارض دون أن يورد ما يرفع هذا التعارض فانه يكون قاصراً (نقض ١٨ نوفمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٤٥ ص ٨٩٨) .

الثابت لديها أن المتهم أطلق على المجنى عليه عياراً نارياً قاصداً قتله بسبب الضغائن، ثم أثبتت فى موضع آخر أنها ترى استعمال الرأفة معه لأنه فيما اقترفه كان مدفوعاً بعامل الرغبة فى القبض على المجنى عليه الهارب من المراقبة — فهذا مما لا يسمح لمحكمة النقض أن تتعرف حقيقة الواقعة، هل كان المتهم يقصد الانتقام من المجنى عليه بسبب الضغائن التى أشار إليها، أو أنه كان يؤدى واجبه عندما أطلق عليه العيار مدفوعاً بعامل الرغبة فى القبض عليه، وهذا التضارب يعيب الحكم (١).

وقضى بأنه يكفى تسبيباً للحكم القاضى بادانة المتهم فى جريمة تنظيم مظاهرة وقيادتها قوله « إن التهمة ثابتة على المتهم من أقوال الشهود الذين أجمعوا أنه كان يقود المظاهرة ولم يمتثل لأوامر رجال الحفظ الصادرة له بالتفرق »، فان فى ذلك البيان ما يدل على ثبوت توافر أركان الجريمة التى أدين المتهم فيها (٢). وحكم بأنه إذا تحدثت المحكمة عن التعويض المطلوب للمجنى عليه من المتهمين بقولها إنها « ترى أن الطلب فى محله نظراً لما أصاب المجنى عليه من الأضرار »، فان هذا مضافاً إلى الأسباب التى أوردها الحكم لثبوت الجريمة على المتهم يكفى لتبرير الحكم عليه بالتعويض (٣). ويكفى لسلامة الحكم بالبراءة أن يتضمن ما يدل على عدم اقتناع المحكمة بالإدانة وارتيابها فى أقوال الشهود، وهى ليست مكلفة بعد ذلك بأن تفصل هذه الأقوال التى لم تأخذ بها ولم تر فيها ما يصح التعويل عليه. وإذا قضت المحكمة ببراءة المتهم

---

(١) نقض ٢٧ مارس سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٢١ ص ٤٤٠، ١٢ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٤ ص ٦٦، وانظر فى تناقض الحكم بين ما يؤيد حق المتهم فى الدفاع وبين ما ينكره : نقض ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٥٨ ص ٢٠٢، ٢ مارس سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٥٧ ص ٢٦٣. وإذا كانت المحكمة بعد أن سلمت بعدم التعويل على اعتراف المتهم عادت واتخذت منه قرينة مؤيدة لأقوال الشهود فان حكمها يكون مشوباً بالتخاذل والقصور (نقض ٢٩ يونيه سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٥٦ ص ٧٠٨). وانظر حكم الهيئة العامة فى ١٦ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢ ص ٣٨٥.

(٢) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥ ص ٣٧.

(٣) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٢ ص ٤٨٦، ١٩ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٨٢ ص ٥٤٠.

لعدم ثبوت وقوع الفعل المكون للجناية المرفوعة بها الدعوى عليه ، فان أسباب البراءة فى هذه الحالة تكون أساسياً للحكم برفض دعوى التعويض (١).

وليس من الواجب على المحكمة — وهى تتحرى الواقع فى الدعوى — أن تتبع الدفاع فى كل شبهة يقيمها أو استنتاج يستنتجه من ظروف الواقعة أو أقوال الشهود ، وترد عليه شبهة شبهة واستنتاجاً إستنتاجاً ، بل يكفى أن تثبت أركان الجريمة ، وأنها وقعت من المتهم ، وأن تبين الأدلة التى قامت لديها فجعلتها تعتقد ذلك وتقول به (٢) . وبعبارة أخرى ليست المحكمة ملزمة بتقيد جزئيات الدفاع أو الرد على كل دفع يقدمه الخصوم ، وإنما يكفى أن يشتمل الحكم على ما يفند الدفاع فى جملته ، كما أن المحكمة لا تلزم إلا بالرد على الدفوع الهامة التى ينبنى عليها إن صحت تغيير وجه النظر فى الدعوى . وبناء على هذا قضى بأنه لايعيب الحكم عدم تعرضه لكيفية خروج المتهمين بالمواشى بعد سرقتها ، فان ذلك لا يعدو أن يكون من جزئيات الدفاع التى لاتلتزم المحكمة بأن تفرد لها رداً خاصاً (٣) ، وبأن اعتذار المتهم للمحكمة عن عدم حضور الجلسة المطلوب إليها لايكفى لإلزامها بأن تؤجل الدعوى أو بأن تتحدث عنه أو تشير إليه فى الحكم إذا هى لم تجب طلب التأجيل ، فان مثل هذا الاعتذار غير المدعم بالدليل لايعد من الطلبات الجدية التى تقتضى رداً صريحاً ، بل يعتبر عدم اعتداد المحكمة به رداً منها بأنها لم تأبه به (٤)، وبأن أخذ المحكمة بشهادة الشاهد يدل بذاته على أنها اقتنعت بأنه كان كان متمتعاً بقواه العقلية ويتضمن الرد على الدفاع بأنها لم تحفل بالاعتراض

---

(١) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٨ ص٨٤٧ ، ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١١ ص ٢٢ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٩٦ ص ٨٩١ .

(٢) نقض ٨ نوفبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٥٥ ص ٣٣٢ ، ٢٨ نوفبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٤٠ ص ١١٦ ، ٨ مايوسنة ١٩٥٠ رقم ٢٠٠ ص ٦٠٩ .

(٣) نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٥٤ ص ٤٦٥ . وانظر فى عدم ضرورة بيان طريقة القتل (نقض ١٤ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٩ ص ٤٣) .

(٤) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٦٠ ، ٢٢٦

الذى وجه إليه من أنه كان فى حالة سكر أفقده رشده (١) . وحكم بأنه لا يعد قصوراً فى البيان عدم الرد على أقوال شهود النفى ، فتعويل المحكمة على شهود الإثبات وإطراحها لأقوال شهود النفى معناه أنها لم تر فى شهادة هؤلاء الآخرين ما يصح الركون إليه (٢) ، وبأنه إذا كانت المحكمة لم تقم إدانة المتهم فى التزوير على أساس أنه هو الذى كتب بخطه الرقم المزور ، فإن عدم تحدثها عن طلبه إليها تعيين خبير لتحقيق ما يدعيه من أنه لم يكتب العبارة التى وقع فيها التزوير لا يعيب حكمها (٣) . ولما كان تقدير العقوبة فى حدود النص وإعمال الظروف التى تراها محكمة الموضوع مشددة أو مخففة هو مما يدخل فى سلطتها الموضوعية فانها غير ملزمة بالرد على طلب معاملة المتهم بالرأفة (٤) ، أو بيان الأسباب التى أوقعت من أجلها العقوبة بالقدر الذى رأته (٥) .

الفصل الخامس

الأمر الجنائى

٣٦٢ — نظام الأمر الجنائى : الفكرة الأساسية فى هذا النظام هى أن القاضى ، بدلا من اتباع الطريق العادى للمحاكمة ، يصدر أمراً بالعقوبة بناء على اطلاعه على الأوراق بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة ، ولكل من الخصوم أن يعترض على الأمر فتنظر الدعوى فى مواجهته بالطريق العادى . وقد أدخل هذا النظام فى التشريع المصرى لأول مرة فى سنة ١٩٣٧ بمقتضى المواد ٢١٤ — ٢١٩ من قانون تحقيق الجنايات المختلط ، ثم فكر فى الاستفادة به أمام المحاكم الوطنية فصدر القانون رقم ١٩ لسنة

(١) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٣٣ ص ٤٥٥ .

(٢) نقض ٢٤ أبريل سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ ٣٤٢ ص ٤٦٦ ، ٢٤ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٢٩ ص ٦٨٨ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٧٠ ص ٨٧٥ ، ١٤ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٦٩ ص ٣٦٠ .

(٣) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٨٥ ص ٢٥٣ .

(٤) نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨٦ ص ٥٤٩ .

(٥) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٧ ص ٤٦٩ .

١٩٤١ بشأن الأوامر الجنائية فى ١٩ مايو سنة ١٩٤١ . وقد ألغى هذا القانون بمقتضى المادة الأولى من قانون إصدار قانون الإجراءات الجنائية ، وأدمجت أحكامه مع تعديلها فى الفصل الحادى عشر من الباب الثانى من الكتاب الثانى من قانون الإجراءات الجنائية (المواد ٣٢٣ — ٣٣٠) [1] .

وقد اعترض على هذا النظام بأن الحكم فى الدعوى بغير حضور الخصوم وسماع الشهود ومواجهتهم وفى غير العلانية التى تتم بها الإجراءات الجنائية يضعف من أثر العقوبة ويجعلها أقرب إلى الضريبة منها إلى الجزاء ويحول دون رقابة الرأى العام على الأحكام الجنائية . كما اعترض عليه أيضاً بأنه يضر بالمدعى المدنى ، بحرمانه من الفسحة التى له للادعاء مدنياً فى أى وقت حتى تتم المرافعة أمام محكمة أول درجة .

وهذه الاعتراضات ، فضلا عن كونها ظاهرية ، ليست بشىء إذا قيست بالمزايا التى تنجم عن النظام ، فقد لوحظ فى السنين الأخيرة أن قضايا الجنح تزيد باطراد ، وأن الفصل فى هذه القضايا كثيراً مايتعطل بسبب مايلجأ إليه المتهمون من تعمد عرقلة سير الدعوى ، بالتخلف عن الحضور فيصدر الحكم غيابياً ثم يعارض المحكوم عليه فيه وبعد ذلك يطعن بالاستئناف ، مع أنه فى أغلب هذه القضايا لايتغير وجه الحكم فيها مهما تعدد نظرها أمام جهات التقاضى المختلفة لقيام أدلتها على وقائع ثابتة فى محاضر رسمية . وليست المصلحة العامة وحدها هى التى تتأذى من هذا البطء والتعقيد فى الإجراءات والإرهاق فى العمل والإسراف فى الوقت والمال بل إن المتهمين أنفسهم يشعرون بثقل ذلك على نفوسهم ومصالحهم ، فالمشاهد أن كثيراً من المتهمين يتخلفون عن الحضور إلى المحاكم عمداً حرصاً على وقتهم وأعمالهم فتصدر الأحكام عليهم فى غيبتهم وكثير منهم لايكلفون أنفسهم عناء المعارضة فى هذه الأحكام [2] . ثم إن القانون قد كفل للخصوم فى الدعوى حق الاعتراض

---

(١) وقد عدلت المواد ٣٢٣ و ٣٢٤ و ٣٢٦ بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٣ ثم بالقانون رقم ٢٥٢ ورقم ٥٨٠ لسنة ١٩٥٣ . وانظر القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧ .

(٢) راجع المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٤١ .

على الأمر فتجرى المحاكمة بالطريق العادى . وقد نجح هذا النظام فى البلاد التى سبقتنا إليه (١) .

٣٦٣ — الجرائم التى يجوز فيها الأمر : نصت المادة ٣٢٣ على ما يأتى : « للنيابة العامة فى مواد الجنح والمخالفات ، التى لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على عشرة جنيهات ، إذا رأت أن الجريمة بحسب ظروفها تكفى فيها عقوبة الغرامة لغاية عشرة جنيهات غير العقوبات التكميلية والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، أن تطلب من قاضى المحكمة الجزئية التى من اختصاصها نظر الدعوى أن يوقع العقوبة على المتهم بأمر يصدره على الطلب بناء على محاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة » . فالأمر الجنائى يصدر من القاضى الجزئى فى جميع المخالفات والجنح (٢) عدا ما يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على عشرة جنيهات ، لأن الأمر الجنائى لا يصدر بعقوبة الحبس ولا بغرامة تزيد على عشرة جنيهات .

٣٦٤ — طلب الأمر : طلب إصدار الأمر لا يجوز إلا للنيابة العامة . والأمر متروك لتقديرها تبعاً لما تراه من ظروف كل جريمة ، فليس للمتهم أو المدعى بالحق المدنى أن يطلب الفصل فى الدعوى بطريق الأمر الجنائى ، وليس للقاضى أن يتبع هذا الطريق من تلقاء نفسه إذا رفعت إليه الدعوى بالطريق العادى .

---

(١) فهو معمول به فى ألمانيا (بمقتضى المواد ٤٤٧ — ٤٥٢ من قانون سنة ١٨٧٧) ، وفى إيطاليا (بمقتضى المواد ٥٠٦ — ٥١٠) ، وفى تركيا (بمقتضى المادة ٣٨٦ وما يليها) ، واقترح ادخاله فى مشروع قانون التحقيق الجنائى الفرنسى (المواد ٢٦٠ — ٢٦٥ من المشروع) .

(٢) وقد كانت المادة الأولى من قانون سنة ١٩٤١ لا تجيز إصدار العقوبة بأمر جنائى إلا فى جنح معينة ، ولكن رئى فى قانون الإجراءات الجنائية ألا يقيد الأمر الجنائى بجرائم معينة وأن يكون جائزاً فى جميع الجنح التى بحسب ظروفها تعتبر قليلة الأهمية ويمكن أن يكتفى فيها بعقوبة الغرامة لحد معين ، ولا ضرر على المصلحة العامة من ذلك ما دام للقاضى أن يرفض توقيع العقوبة إذا رأى أن الفعل يستحق عقوبة أشد (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٣٦ من مشروع اللجنة) .

ويقدم الطلب إلى المحكمة الجزئية المختصة ، وفقاً لقواعد الاختصاص المقررة لنظر الدعوى بالطريق العادى ، مشفوعاً بمحاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى . ولا تتقيد النيابة فى الطلب بميعاد معين أو بشكل خاص ، ولا يعلن الخصوم والشهود بالحضور ، فالقاضى يصدر الأمر بناء على الأوراق ولا يجرى تحقيقاً ولا يسمع شهوداً .

ويعتبر طلب النيابة من المحكمة إصدار الأمر طريقاً لرفع الدعوى إليها ، شأنه فى ذلك شأن التكليف بالحضور تخرج بمقتضاه الدعوى من حوزة النيابة وتدخل فى حوزة المحكمة متى كانت مختصة ، وتنقطع به المدة المسقطة للدعوى العمومية (تراجع المادة ١٧ أ . ج) .

٣٦٥ — الدعوى المدنية والأمر الجنائى : يجيز القانون الفصل فى الدعوى المدنية بطريق الأمر الجنائى . ولم يخل هذا الأمر من اعتراضات لها وجاهتها ، منها أن تقدير التعويض المدنى يحتاج إلى أبحاث لاتتفق مع طبيعة الأمر الجنائى . ولكن رئى أن استبعاد القضايا التى يكون فيها مدع بحقوق مدنية من دائرة النظام يضيق فيها تضيقاً كبيراً يودى بميزة النظام . وعلى كل حال فللقاضى أن يرفض إصدار الأمر إذا رأى أنه لايمكن الفصل فى الدعوى بحالتها التى هى عليها أو بدون تحقيق أو مرافعة .

ويجوز الإدعاء مدنياً فى أى وقت حتى صدور الأمر ، ومتى حصل ذلك تعين على النيابة أن ترفع الطلب إلى القاضى . وإذا صدر الأمر قبل الادعاء لم يبق لمن أضرت به الجريمة إلا أن يرفع دعواه إلى المحكمة المدنية ، ولكن إذا أعيد نظر القضية بالطريق العادى ، بناء على اعتراض المحكوم عليه أو النيابة أو بعد رفض القاضى إصدار الأمر ، فعندئذ يجوز الادعاء مدنياً حتى تتم المرافعة أمام محكمة أول درجة .

٣٦٦ — رفض اصدار الأمر : لا يتقيد القاضى بطلب النيابة إصدار العقوبة بأمر جنائى ، فوفقاً للمادة ٣٢٥ يرفض القاضى إصدار الأمر فى صورتين :

الأولى — إذا رأى أنه لايمكن الفصل فى الدعوى بحالتها التى هى عليها أو بدون تحقيق أو مرافعة ، وهذه الصورة هى أوسع صورتى الرفض وأشملها ،

تدخل فيها الحالات التى يجد القاضى أن الدعوى غير صالحة للحكم بناء على الأوراق التى تقدم إليه .

والثانية – إذا رأى أن الواقعة ، نظراً لسوابق المتهم أو لأى سبب آخر ، تستوجب توقيع عقوبة أشد من الغرامة التى يجوز صدور الأمر بها ، كأن يرى أن الواقعة تستوجب توقيع عقوبة الحبس أو غرامة تتجاوز عشرة جنيهات ، وهى عقوبات يمتنع القضاء بها فى الأمر ، كما سيأتى .

ويصدر القاضى قراره بالرفض بتأشير على الطلب الكتابى المقدم له (المادة ٣٢٥) . والظاهر أن التأشير بالرفض يكون خالياً من الأسباب . ويعاد الطلب إلى النيابة العامة ولا يجوز الطعن فى قرار الرفض وإنما يترتب عليه وجوب السير فى الدعوى بالطرق المعتادة (المادة ٣٢٥) ، فليس للنيابة بعد التأشير على الطلب بالرفض أن تأمر بحفظ الأوراق أو بأن لاوجه لإقامة الدعوى .

٣٦٧ – إصدار الأمر – يصدر الأمر من قاضى المحكمة الجزئية المختصة ، فيجب لصحة الأمر أن يكون من أصدره مختصاً . ويشتمل الأمر على ما قضى به فى الدعوى العمومية وفى الدعوى المدنية ، وتنص المادة ٣٢٤ على أنه « لا يقضى فى الأمر الجنائى بغير الغرامة والعقوبات التكميلية [1] والتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، ولا يجوز فى مواد الجنح أن تتجاوز الغرامة عشرة جنيهات » .

فى الدعوى العمومية يجوز للقاضى أن يحكم بالبراءة [2] ، كما يجوز

(١) بمقتضى القانون رقم ٢٥٢ لسنة ١٩٥٣ أجيز القضاء فى الأمر الجنائى بالعقوبة التكميلية ، وجاء فى المذكرة الإيضاحية أن عدم إجازة القضاء بالعقوبات التكميلية يضيق كثيراً من دائرة العمل بنظام الأمر الجنائى ، وهو نظام ثبت من العمل فائدته إذ ييسر الفصل فى الجرائم قليلة الأهمية ، ويخفف العبء عن عاتق القضاء فى الأمر بالعقوبات التكميلية ... ولا ضير على المتهم من ذلك إذ له أن يقبل الأمر أو يعترض عليه باعلانه عدم قبوله ، ويترتب على هذا الاعتراض سقوط الأمر حتما واعتباره كأن لم يكن وتقديم الدعوى إلى المحكمة لنظرها بالطرق العادية .

(٢) وقد كان ذلك ممتنعاً عليه وفقاً للمادة الثالثة من قانون سنة ١٩٤١ ، ثم رئى أن يكون للقاضى الحكم بالإدانة أو بالبراءة ، ولا ضرر من ذلك مادام أن للنيابة أن تعلن عدم قبولها للأمر فتنظر الدعوى بالطرق المعتادة (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٢٨ من مشروع اللجنة) .

له الحكم بالإدانة . وفى حالة الحكم بالإدانة لا يجوز أن يقضى فى الأمر بغير الغرامة والعقوبات التكميلية ، ولا يجوز توقيع عقوبة الحبس بأمر جنائى ، ولا يجوز فى مواد الجنح أن تتجاوز الغرامة عشرة جنيهات . وفى الدعوى المدنية يجوز للقاضى أن يحكم بالتضمينات وما يجب رده والمصاريف ، ولم يقيده القانون بضرورة الحكم بالتعويضات المطلوبة وإلا رفض إصدار الأمر ، وهو القيد الذى كانت تتضمنه المادة الثالثة من قانون سنة ١٩٤١ ، بل أجاز له الحكم بالتعويض المطلوب أو ببعضه فقط أو برفضه كلية . ولا ضرر من ذلك فللمدعى المدنى أن يعترض على الأمر فتنظر الدعوى بالطرق المعتادة[١] .

ويجب أن يعين فى الأمر ، فضلا عما قضى به ، اسم المتهم والواقعة التى عوقب من أجلها ومادة القانون التى طبقت[٢] . ويعلن الأمر الجنائى إلى المتهم والمدعى بالحقوق المدنية على النحو الذى يقرره وزير العدل ، ويجوز أن يكون الإعلان بواسطة أحد رجال السلطة العامة (مادة ٣٢٦) . ولم ينص القانون على المسئول عن الحقوق المدنية فيمن يعلن إليهم الأمر ، فهو يفترض عدم وجوده ، إذ أن إدخاله أو تدخله يدعو إلى بحث ومرافعات ، مما لا يتأتى معه الفصل فى الدعوى المدنية بهذا الطريق ، ولكن القانون لا يمنع صراحة من القضاء فى الأمر بالتعويضات على المسئول عن الحقوق المدنية ، وفى هذه الحالة يكون له ، كأى خصم فى الدعوى ، أن يعترض على الأمر .

وبمقتضى المادة ٣٢٥ مكرراً (معدلة بالقانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٥٧) « لوكيل النائب العام بالمحكمة التى من اختصاصها نظر الدعوى إصدار الأمر الجنائى فى الجنح التى يعينها وزير العدل بقرار منه وفى المخالفات متى كان القانون لا يوجب الحكم فيها بالحبس أو بعقوبة تكميلية ولم يطلب فيها

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٣٢٨ من مشروع اللجنة .

(٢) وقد كانت المادة ٣٢٦ قبل تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٢ تحتم على القاضى بيان الأسباب التى بنى عليها الأمر ، فرئى عند تعديل المادة بمقتضى المرسوم بقانون المذكور ألا يقيد القاضى بتسبيب الأمر ، وذلك تمشياً مع فكرة التبسيط . ولا ضرر من عدم التسبيب ، فالدعوى يصح نظرها بالطريق العادى بناء على اعتراض أى الخصوم .

التضمينات أو الرد ، ولا يجوز أن يؤمر فيه بغير الغرامة على ألا تزيد فى مواد الجنح على مائتى قرش [١] . ولرئيس النيابة أو من يقوم مقامه أن يلغى الأمر لخطأ فى تطبيق القانون فى ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره ، ويترتب على ذلك اعتبار الأمر كأن لم يكن ووجوب السير فى الدعوى بالطرق العادية » [٢] .

فالإجازة مقصورة على المخالفات والجنح التى يعينها وزير العدل متى رأت النيابة أنه يجوز الاكتفاء فيها بغرامة لا تزيد على مائتى قرش ، فلا يجوز للنيابة إصدار أمر جنائى فى جنحة أو مخالفة يوجب القانون فيها الحكم بالحبس أو بعقوبة تكميلية أو تطلب فيها التضمينات أو الرد . ذلك أن الأمر الجنائى لا يصدر بعقوبة الحبس إطلاقا ، ولا بعقوبة تكميلية أو تضمينات إذا كان صادرا من النيابة . ولكن اشتمال النص على عقوبة الحبس على سبيل الخيار مع الغرامة أو على عقوبة تكميلية جوازية لا يمنع من إصدار الأمر الجنائى ، متى رأى وكيل النيابة الاكتفاء بغرامة لا تزيد على مائتى قرش .

٣٦٨ — آثار الأمر الجنائى : لما كان الأمر الجنائى استثناء من أحكام القانون العامة وما تقرره من الضمانات للمحاكمات الجنائية فقد علق الأمر فى النهاية على رضاء الخصوم به ، فهو بمثابة صلح يعرض عليهم فإما أن يقبلوه وتنتهى الدعوى أو يرفضوه فتنظر الدعوى وفقاً للاجراءات العادية . فتنص المادة ٣٢٧ على أن « للنيابة العامة أن تعلن عدم قبولها للأمر الجنائى الصادر من القاضى ، ولباقى الخصوم أن يعلنوا عدم قبولهم للأمر

(١) وليس لمساعد النيابة أن يصدر الأمر الجنائى ، فيلزم أن يكون عضو النيابة من درجة وكيل فأعلى .

(٢) وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية عن ذلك ما يأتى : « ولما كان من الجائز أن يخطىء وكيل النيابة القانون ، فيصدر أمراً جنائياً فى مخالفة لا يجوز له أن يصدر هذا الأمر فيها ، فقد رئى تخويل رئيس النيابة أو من يقوم مقامه حق إلغاء الأمر فى ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره على ألا يكون له هذا الحق إلا لخطأ فى تطبيق القانون ، ويترتب على إلغاء الأمر اعتباره كأن لم يكن فلا يتعلق به حق للمتهم ، ويجب فى هذه الحالة السير فى الدعوى بالطرق العادية » . وينبغى أن يكون للمحامى العام أو النائب العام حق إلغاء الأمر الجنائى الصادر ممن يقل عنهما فى الدرجة .

الصادر من القاضى أو من وكيل النائب العام . ويكون ذلك بتقرير فى قلم كتاب المحكمة فى ظرف ثلاثة أيام من تاريخ صدوره بالنسبة للنيابة العامة ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لباقى الخصوم . ويترتب على هذا التقرير سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن . ويحدد الكاتب اليوم الذى تنظر فيه الدعوى أمام المحكمة مع مراعاة المواعيد المقررة فى المادة ٢٣٣ ، وينبه على المقرر بالحضور فى هذا اليوم ويكلف باقى الخصوم والشهود بالحضور فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٤٠٠ . أما إذا لم يحصل اعتراض على الأمر بالطريقة المتقدمة يصبح نهائياً واجب التنفيذ » .

٣٦٩ — آثار الاعتراض على الأمر : القاعدة العامة أنه يترتب على تقرير أى الخصوم بعدم قبوله للأمر سقوط هذا الأمر واعتباره كأن لم يكن ، متى تم التقرير على الوجه المبين فى القانون ، على التفصيل الآتى .

٣٧٠ — اعتراض النيابة : كانت المادة الثامنة من قانون سنة ١٩٤١ تقضى بأن معارضة النيابة تجوز فى الأمر إذا صدر مخالفاً للقانون أو إذا لم يقض لها بما طلبته ، وقد رأت لجنة الشيوخ حذف القيد بقولها إنه فى الواقع ليس بقيد بل هو يشمل كل الأحوال التى يمكن حصول المعارضة فيها . وعلى هذا يجوز الاعتراض على الأمر إذا صدر بعقوبة الحبس أو بغرامة تزيد على عشرة جنيهات ، كما يجوز أيضاً إذا طلبت النيابة الحكم بغرامة معينة فقضى فى الأمر بأقل منها دون أن تتجاوز عشرة جنيهات . ومنطق الأعمال التحضيرية يؤدى إلى أن اعتراض النيابة لا يكون مقبولاً إذا صدر الأمر وفقاً للقانون ولطلباتها ، فاذا استبانت بعد صدور الأمر الجنائى أن المتهم من ذوى السوابق لا يكون لها أن تعترض على الأمر متى كان موافقاً للقانون ولطلباتها ، ويعلل هذا بأن النيابة قد تقيدت بطلبها الفصل فى الدعوى بطريق الأمر الجنائى [١] .

وينص القانون على أنه يترتب على الاعتراض من أى الخصوم سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن ، وهو عين ما كانت تقضى به المادة السابعة [١]

(١) ومع ذلك فالمادة ٣٢٧ لم تقيد اعتراض النيابة على الأمر بأى قيد ، مما يسوغ القول بالتجاوز عما ورد فى الأعمال التحضيرية بهذا الصدد .

من قانون سنة ١٩٤١ ، التى جاء عنها فى المذكرة الإيضاحية أن « معارضة النيابة أو المدعى بالحق المدنى تسقط الأمر بالنسبة لجميع الخصوم فى الواقعة الجنائية الواحدة » ، وليس فى الأعمال التحضيرية للمادة ٣٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية ما يفيد أن المشرع قد أراد مخالفة ذلك ، وعلى هذا فان اعتراض النيابة يسقط الأمر بكل ما اشتمل عليه من الدعويين العمومية والمدنية ، على خلاف الأصل الذى بمقتضاه يكون طعن النيابة مقصوراً على ما قضى به فى الدعوى العمومية .

٣٧١ — اعتراض المتهم : لم يجعل الشارع من مجرد اعتراض المتهم موجباً لسقوط الأمر ، وإنما علق ذلك على حضوره فى الجلسة المحددة ، فتنص المادة ١/٣٢٨ على أنه « إذا حضر الخصم الذى لم يقبل الأمر الجنائى فى الجلسة المحددة تنظر الدعوى فى مواجهته وفقاً للاجراءات العادية ». فتتولى المحكمة التحقيق فى الجلسة بأن تسمع الشهود وأقوال الخصوم وما إلى ذلك (١) . ولما كان الاعتراض — بالشروط السابقة — يسقط الأمر الجنائى ويجعله كأن لم يكن ، فقد أجازت المادة ٢/٣٢٨ للمحكمة أن تحكم فى حدود العقوبة المقررة بعقوبة أشد من الغرامة التى قضى بها الأمر الجنائى ، فيجوز لها أن تقضى بغرامة تتجاوز عشرة جنيهات أو بعقوبة الحبس . وقد اعترض على هذا النص باعتبار الأمر الجنائى كحكم غيابى وأن معارضة المتهم فيه لا يجوز أن ينبنى عليها تشديد العقوبة ، كما هى القاعدة العامة (٢) . ولكن القياس هنا مع الفارق ، فالأمر الجنائى بمثابة صلح يعرض على المتهم فاما أن يقبله وتنتهى الدعوى أو يرفضه ويحاكم بالطريقة العادية ، وحينئذ لا يكون له أن يتمسك بما قضى به الأمر الجنائى بعد أن رفضه (٣) . وبمعنى آخر يختلف الاعتراض على الأمر عن المعارضة فى الحكم الغيابى الذى يصدر بعد

(١) وقد يتغيب المتهم بعد الجلسة الأولى فلا يمنع غيابه المحكمة من الاستمرار فى نظر الدعوى والفصل فيها ، وقد يكون حكمها غيابياً فتجوز المعارضة فيه وفقاً للقواعد المعتادة وكذلك يقبل استئناف هذا الحكم أو الحكم الذى يصدر بحضور المتهم وفقاً للقواعد المعتادة (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٢٨٥ ص ٢٧٣) .

(٢) وإلى هذا اتجهت أغلبية لجنة الشيوخ ، ولكن المجلس لم يأخذ بوجهة النظر هذه .

(٣) يراجع رأى أقلية لجنة الشيوخ فى تقرير هذه اللجنة عن المادة ٣٣١ من المشروع .

إعلان قانونى ومحاكمة عادية ، فالاعتراض إعلان من المتهم بعدم قبوله ماعرض عليه من المحاكمة بصورتها المختصرة ، وطلب لأن تكون محاكمته بالكيفية المعتادة ، فهو والحالة هذه يجب أن يعيد الدعوى إلى سيرتها الأولى قبل صدور الأمر فيها ، فلا يجوز أن يمنع عند المحاكمة من أن يحكم القاضى بأية عقوبة أخرى يسمح بها القانون ولو كانت أشد مما صدر به الأمر ، هذا فضلا عما يترتب على تقرير هذا المبدأ من فوائد عملية بمنع الاعتراضات غير الجدية (١) .

وغنى عن البيان أنه إذا كانت هناك دعوى مدنية فان اعتراض المتهم ينبنى عليه نظر الدعوين . ويكون للمحكمة أن تزيد فى التعويضات عما قضى به الأمر الجنائى . والحكم الذى يصدر يكون قابلا للطعن فيه بكل الطرق الجائزة فى القانون وفقاً للقواعد المقررة لها .

أما إذا لم يحضر المعترض فى الجلسة المحددة تعود للأمر قوته ، ويصبح نهائياً واجب التنفيذ (المادة ٣٢٨–٣) .. وتعليل ذلك أن عدم حضور المعترض يعتبره القانون قرينة على أن اعتراضه غير جدى أو أنه يعد نازلا عنه فيكون حكمه كمن لم يقدم اعتراضاً .

٣٧٢ — تعدد المتهمين : تنص المادة ٣٢٩ على أنه « إذا تعدد المتهمون وصدر ضدهم أمر جنائى وقرروا عدم قبوله وحضر بعضهم فى اليوم المحدد لنظر الدعوى ولم يحضر البعض الآخر تنظر الدعوى بالطرق المعتادة بالنسبة لمن حضر ويصبح الأمر نهائياً بالنسبة لمن لم يحضر » . ومفاد هذا النص أنه فى حالة تعدد المتهمين تعتبر وحدة الدعوى بالنسبة لكل منهم على حدة ،

(١) فقد لوحظ فشو النزعة إلى استعمال كل ما يقرره القانون من وجوه الطعن أو التظلم فاذا أيقن الناس ألا يلحقهم ضرر أو يدركهم خطر من استعمال حق الاعتراض لم يتردد معظم المحكوم عليهم فى الا لتجاء إليه وبذلك تضيع الفائدة المرجوة من نظام الأمر الجنائى ، إذ يستحيل معظم القضايا إلى قضايا عادية . ويترتب على ذلك ضياع وقت غير قصير فى استصدار الأمر وإعلانه وانتظار مدة الاعتراض عليه ، ويصبح القاضى مضطراً إلى النظر فى القضية مرتين ، فاحتمال الحكم بعقوبة أشد مما صدر بها الأمر مانع قوى من الإسراف فى تقديم اعتراضات غير جديه (تراجع المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون سنة ١٩٤١ وتقرير لجنة العدل بمجلس النواب عن هذا المشروع) .

فلكل منهم أن يعترض على الأمر الجنائى ، ويكون اعتراضه قاصراً على ما قضى به بالنسبة له ، أما غيره ممن لم يعترض فان الأمر يعتبر نهائياً بالنسبة له . فإذا قرر المتهمون جميعاً عدم قبول الأمر الجنائى فنظر الدعوى بالطرق المعتادة يكون فى مواجهة من حضر منهم فى الجلسة المحددة ، أما من لم يحضر فيصبح الأمر نهائياً بالنسبة له .

٣٧٣ — **اعتراض المدعى المدنى** : للمدعى المدنى أن يعلن عدم قبوله للأمر الجنائى بالطريقة المنصوص عنها فى المادة ٣٢٧ ، ويشترط لذلك بطبيعة الحال أن يكون خصما فى الدعوى ، بأن يكون قد ادعى مدنيا قبل صدور الأمر الجنائى . وله ذلك إذا حكم برفض طلباته أو باجابته إلى بعضها فقط ، ولكن لا يكون اعتراضه مقبولا إذا حكم له فى الأمر بطلباته كلها ، لانعدام المصلحة . وتسرى على اعتراض المدعى المدنى نفس الأحكام المتقدمة بالنسبة لاعتراض المتهم ، فاذا لم يحضر المدعى المدنى فى الجلسة المحددة تعود للأمر قوته ويصبح نهائياً واجب التنفيذ ، وإذا حضر تنظر الدعوى فى مواجهته وفقاً للاجراءات المعتادة . وفى هذه الحالة لا يقتصر أثر اعتراض المدعى على سقوط الأمر الجنائى فيما يتعلق بحقوقه المدنية وحدها بل إن الأمر يعتبر كأن لم يكن فى كل ما اشتمل عليه ، سواء فيما يتعلق بالدعوى المدنية أو بالدعوى العمومية ، فلو أن أثر الاعتراض كان قاصراً على الحقوق المدنية لأخل ذلك بتماسك القضية لاسيما بالنظر لطبيعة الأمر الجنائى الذى يصدر من غير إعلان ومرافعة . واعتبار الأمر الجنائى كأن لم يكن يجعل للمحكمة سلطة كاملة فى التقدير فيما يتعلق بالحكم فى الدعويين ، فلها أن تقضى فى الدعوى المدنية بتعويض أقل مما قضى به فى الأمر الجنائى ، ولو كان الاعتراض على الأمر قد حصل من المدعى المدنى وحده .

٣٧٤ — **الاشكال فى تنفيذ الامر الجنائى** : إذا لم يحصل اعتراض على الأمر الجنائى بالكيفية المبينة فى القانون ، أو حصل اعتراض عليه ولم يحضر الخصم المعترض فى الجلسة المحددة ، أصبح الأمر بمثابة حكم نهائى ، تنقضى به الدعوى العمومية فلا تجوز إقامتها عن ذات الفعل ، ويكون قابلا للتنفيذ . وقد عرض القانون لما قد ينشأ عن تنفيذ الأمر الجنائى من إشكالات ،

فنصت المادة ٣٣٠ على أنه « إذا ادعى المتهم عند التنفيذ عليه أن حقه فى عدم قبول الأمر لا يزال قائماً لعدم إعلانه بالأمر أو لغير ذلك من الأسباب ، أو أن مانعاً قهريا منعه من الحضور فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى ، أو إذا حصل إشكال آخر فى التنفيذ ، يقدم الإشكال إلى القاضى الذى أصدر الأمر ليفصل فيه بغير مرافعة ، إلا إذا رأى عدم إمكان الفصل فيه بحالته أو بدون تحقيق أو مرافعة فيحدد يوماً لينظر فى الإشكال وفقاً للاجراءات العادية ، ويكلف المتهم وباقى الخصوم بالحضور فى اليوم المذكور ، فاذا قبل الإشكال تجرى المحاكمة وفقاً للمادة ٣٢٨» . فكل إشكال فى التنفيذ يعرض على القاضى الذى أصدر الأمر ليفصل فيه وفقاً لنظام الأمر الجنائى ، أى بناء على الاوراق بغير تحقيق أو مرافعة ، وقد روعى فى ذلك أنه إذا نظر الإشكال بالطريق العادى إطلاقاً ، مع ما يستلزمه ذلك من إعلانات وإجراءات قد يطول أمرها . أبطىء إنصاف المتهم فى إشكاله ، وقد يستمر أثر التنفيذ وقتاً قد يطول ، وفات ما يرجى من النظام الذى يقوم على رغبة تجنب المرافعات والإجراءات الطويلة . على أن القانون قد ترك للقاضى سلطة التقدير فيما إذا كان يمكن الفصل فى الإشكال المرفوع أمامه وفقاً لهذا النظام ، فاذا رأى عدم إمكان الفصل فيه بحالته أو بدون سبق تحقيق أو مرافعة أمر بنظره بالطريق العادى وحدد اليوم الذى ينظر فيه أمام المحكمة . وفى الحالتين ، أى سواء قبل الإشكال من القاضى الذى أصدر الأمر أو قبلته المحكمة فى الحالة الثانية ، يعتبر الأمر المستشكل فيه كأن لم يكن وتجرى المحاكمة وفقاً للإجراءات العادية .

الكتاب الثالث

في

طرق الطعن في الأحكام

٣٧٥ – طرق الطعن العادية والطرق غير العادية : طرق الطعن فى الأحكام نوعان : طرق عادية وطرق غير عادية ، فالمعارضة والاستئناف طريقان عاديان والنقض وطلب إعادة النظر طريقان غير عاديين . ووصف المعارضة والاستئناف بأنهما طريقان عاديان يرجع إلى أن القانون يجيز سلوكهما أيا كان وجه تظلم الطاعن ، ولأن المقصود منهما تجديد النزاع وإعادة الحكم فيه . أما النقض وطلب إعادة النظر فلم يجزهما القانون إلا فى أحوال معينة ، فلا يقبل الطعن بالنقض إلا فى الحالات الثلاث المنصوص عليها فى المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض ، ولا يجوز طلب إعادة النظر إلا إذا بنى على أحد الأسباب الخمسة الواردة على سبيل الحصر فى المادة ٤٤١ من قانون الإجراءات الجنائية .

والتفرقة بين نوعى الطعن لا تقف عند هذا الحد ، وإنما تظهر فى نواح أخرى أهمها أن الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية لا تنفذ إلا متى صارت نهائية ما لم يكن فى القانون نص على خلاف ذلك (مادة ٤٦٠) . فالأحكام القابلة للطعن بالطريقين العاديين لا تنفذ ، أما الأحكام النهائية فتكون واجبة التنفيذ ولو كانت قابلة للطعن بأحد الطريقين غير العاديين [1] . وللتمييز بين نوعى الطعن هنا ما يبرره فى أن القرينة على صحة الحكم الغيابى القابل للمعارضة أو الحكم الابتدائى القابل للاستئناف أضعف من القرينة على صحة الحكم الذى حاز قوة الشىء المحكوم به ولو أنه قابل للطعن بالنقض أو إعادة النظر . وسنرى كذلك أنه كلما كان الحكم قابلا للطعن فيه بطريق عادى وجب سلوك هذا الطريق قبل غيره ، ولو كان الحكم مشوبا بعيب من العيوب التى شرعت طرق الطعن غير العادية لإصلاحها ، فلا يقبل الطعن بالنقض فى الحكم الغيابى ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا (مادة ٣٢ من قانون النقض) ، بل إن إهمال الطعن فى الحكم الابتدائى بالاستئناف يمنع الطعن فيه بعد ذلك بالنقض (راجع المادة ٣٠) .

---

(١) فتنص المادة ٤٦٩ اج على أنه « لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام » ، وتنص المادة ٤٤٨ على أنه « لا يترتب على طلب إعادة النظر إيقاف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالإعدام » .

٣٧٦ – مصير سبل الطعن – لما كان القانون قد بين طرق الطعن فى الأحكام ورسم أحوال وإجراءات كل منها فان الطعن فى الأحكام لا يكون إلا بتلك الطرق متى كان باب الطعن لا يزال مفتوحا ، فاذا توافر سبيل الطعن وضيعه صاحب الشأن فلا يلومن إلا نفسه . وبناء عليه لا يكون جائزا الطعن فى الأحكام الجنائية بالبطلان بدعاوى مستقلة ترفع بصفة أصلية ، وعلى المحكمة أن تقضى فى هذه الحالة بعدم جواز سماع الدعوى (١). كذلك ليس لمحكمة الإشكال فى التنفيذ أن تبحث الحكم الصادر فى الموضوع من جهة صحته أو بطلانه أو بحث أوجه تتصل بمخالفة القانون أو الخطأ فى تأويله، وليس لها كذلك أن تتعرض لما فى الحكم المرفوع عنه الإشكال من عيوب وقعت فى الحكم نفسه أو فى إجراءات الدعوى مما يجعل الحكم باطلا — لما فى ذلك من مساس بحجية الأحكام . ومحل الاعتراض بكل ذلك هو الطعن فى الحكم متى كان باب الطعن ما زال مفتوحاً ، أما سلطة محكمة الإشكال فقد حدد نطاقها بطبيعة الإشكال نفسه ، وهذا الإشكال لايرد إلا على تنفيذ حكم يطلب وقفه موقتا حتى يفصل فى النزاع نهائياً طبقاً لنص المادة ٥٢٥ من قانون الإجراءات الجنائية (٢)

٣٧٧ – لايجوز الطعن الا فى الاحكام : وهى بالمعنى الدقيق القرارات التى تصدرها المحاكم وتفصل فيها فى نزاع ، فلا يجوز الطعن فى القرارات والأوامر الإدارية التى تصدرها المحاكم ولا ينطبق عليها ذلك الوصف ، كالقرار باخراج شخص من الجلسة أو بتأجيل النظر فى الدعوى أو بالتنحى عن نظرها أو بتلاوة الأوراق وما إلى ذلك . ويجيز القانون الطعن فى بعض الأوامر التى تصدرها سلطات التحقيق الابتدائى بالاستئناف أو بالنقض ، ولكن يلاحظ أن تخويل الطعن فى هذه الأوامر استثناء من القاعدة العامة فيجب حصره فى موضعه ، بمعنى أن الأوامر الأخرى لا تكون قابلة للطعن . ولذلك حكم بأن الأخطاء التى تقع فى أمر الإحالة لا يصح عرضها

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٧ ص ٣٨٠

(٢) أنظر نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥١ ص ٧٨٨

على محكمة النقض بل هى تعرض على المحكمة المحالة إليها الدعوى لتفصل فيها ، فاذا هى لم تتداركها صح رفعها إلى محكمة النقض ، ولكن على أساس أنها أخطاء وقعت فى ذات الحكم لا فى أمر الإحالة [١] .

٣٧٨ — *يجب أن يكون الحكم صادراً من محكمة عادية* : فلا يجوز الطعن بالطرق المنصوص عليها فى قانون الإجراءات الجنائية فى الأحكام الصادرة من جهات الحكم الاستثنائية، وطالما رددت محكمة النقض القول بأن « أى حكم يصدر من المحاكم العسكرية لا يكون — بصريح المادة الثامنة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية — قابلا للطعن بأية طريقة من الطرق المعروفة فى القانون عادية كانت أو غير عادية ، وذلك لأن السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية هى المختصة فى القضاء العسكرى بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى بمراقبة صحة إجراءات المحاكمة وتطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة التهمة ، وإذن فالطعن بطريق النقض فى الحكم العسكرى ، ولو من جهة قضائه بالاختصاص ، غير جائز » [٢] . ونصت المادة ١٢ من القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارىء على ما يأتى : لا يجوز الطعن بأى وجه من الوجوه فى الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة ، ولا تكون هذه الأحكام نهائية إلا بعد التصديق عليها من رئيس الجمهورية». وبينت المواد ١٣—١٩ حق رئيس الجمهورية فى حفظ الدعوى والافراج الموقت عن المتهم وتخفيف وإلغاء العقوبة ووقف تنفيذها [٣] .

٣٧٩ — *الخصوم فى الطعن* : يجب أن يكون الطاعن خصما ، أى طرفاً فى الخصومة المنتهية بالحكم المطعون فيه ، فلا يقبل الطعن من الوارث فى

(١) نقض ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٤٠ ص ٣١٧ . وانظر نقض فرنسى ١٦ يوليه سنة ١٩٥٩ دالوز ١٩٥٩ ص ٤٤٩ .

(٢) نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٦٠٦ ص ٧٣٨ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٠ ، ٦ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١١٥ ص ٣٤٤ ورقم ١٣٢ ص ٣٩٢

(٣) وانظر فى تطبيق ذلك نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٣٠ ص ٦٦٨ ، ٧ نوفبر سنة ١٩٦١ رقم ١٨١ ص ٩٠٣ .

حكم صدر على مورثه، لأنه لم يكن طرفاً فى الخصومة[١]. ويجب أيضا أن يكون للطاعن مصلحة في رفع الطعن ، ولكي يتوافر لدى الطاعن شرط المصلحة يجب أن يكون قصده من الطعن تعديل الحكم فيما أضر به ، وإذن يجب أن يكون قد خسر الدعوى أو قضى عليه في جزء منها ، ولذلك لا يقبل الطعن ممن حكم ببراءته بحجة أن أسباب الحكم قد اشتملت على عبارات لا ترضيه [٢] . وسنعرض للموضوع فى مكان آخر .

ويشترط فيمن يرفع عليه الطعن أن يكون هو الآخر طرفا فى الخصومة وأن يكون قد قضى له بكل أو بعض الطلبات التي وجهها إلى الطاعن ، فاذا قضت المحكمة الجنائية برفض التعويض المدعى به فلا يقبل استئناف الحكم فى مواجهة المسئول عن الحقوق المدنية إذا لم يكن قد أدخل أو تدخل أمام محكمة أول درجة .

والقاعدة العامة أنه إذا تعدد المحكوم عليهم وطعن فى الحكم بعضهم فلا يستفيد من أثر الطعن إلا من رفعه ، ويبقى بابه مغلقاً فى وجه من لم يرفعه ولو أدى الأمر فى النهاية إلى إلغاء الحكم المطعون فيه فى حق الطاعن مع صيرورته حائزاً لقوة الشيء المحكوم به فى حق غيره [٣] . ومن جهة أخرى فان الطعن المرفوع على بعض المحكوم لهم لا يحتج به إلا عليهم ولا ينتج أثره فى حق من لم يرفع عليه الطعن فى ميعاده . ومع ذلك ينص القانون على استثناء من عموم هذه القاعدة وهو حالة ما إذا كان موضوع النزاع غير قابل للتجزئة ،

(١) فلا يقبل طعن المسئول المحتمل عن الحقوق المدنية بطريق النقض فى حكم أصدرته المحكمة الاستئنافية فى الدعوى العمومية (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٥٤ ص ٢٧٣) .

(٢) وحكم بعدم قبول الطعن بالنقض المقدم من المتهم عن حكم صادر من المحكمة الاستئنافية بعدم جواز الاستئناف المرفوع من النيابة ، لأن الحكم المذكور لا يعتبر أنه أضر بالمتهم (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٨ ص ٢٢٦) .

(٣) فالمادة ٤٠١ تنص على أنه « يترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى المعارض »، وتنص المادة ٤١٧ فى فقرتها الأخيرة على أنه « إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف » . وتنص المادة ٤٣٥-٢ ، المادة ٤٢ من قانون النقض ، على ما يأتى : وإذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامة ، فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن . . . » .

فتنص المادة ٤٢ من قانون النقض على ما يأتى : « وإذا لم يكن الطعن مقدما من النيابة العامة فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن ، ما لم تكن الأوجه التى بنى عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه ، وفى هذه الحالة يحكم بنقض الحكم بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً » . وهذا الحكم جديد فى التشريع [1] ، ولكن يلاحظ أنه لا نظير له فى المعارضة أو الاستئناف فلا يؤخذ فيهما بحكمه ، إذ ما ورد على خلاف القياس لا يقاس عليه .

٣٨٠ — تقسيم : وسنتكلم على طرق الطعن العادية وغير العادية فى أربعة أبواب ، نفرد الأول منها للمعارضة ، والثانى للاستئناف ، والثالث للنقض ، والرابع لطلب إعادة النظر .

(١) ولهذا قضت محكمة النقض فى ظل قانون تحقيق الجنايات بأنه « يشترط لقبول الطعن بطريق النقض أن يكتب به تقرير فى قلم الكتاب أو فى السجن ، ولذا فانه لا يقوم للطعن قائمة ولا تتصل محكمة النقض به إلا من طريق هذا التقرير ، ولا يغنى عنه أى إجراء آخر مهما قيل من وحدة الواقعة أو وجود المصلحة » (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض — السنة الأولى رقم ١٣٢ ص ٣٩٢) .

الباب الأول

المعارضة

٣٨١ — المعارضة وحكمتها : المعارضة طريق عادى يسلكه من صدر عليه الحكم فى غيبته ، وقد سبق أن بينا متى يكون الحكم صادراً فى الغيبة ومتى يكون حضورياً [١] .

وإذا كانت غالبية التشريعات تجيز هذا الطريق ، فإن القليل منها لا يجيزه[٢] لاعتبارات لها وزنها . فاذا كان من الجائز أن يتخلف الخصم عن الحضور لعذر فمن الجائز أيضاً أن يتعمد الغياب رغبة فى عرقلة سير الدعوى والإبطاء فى الوصول إلى حكم نهائى عاجل ، وفى هذا من الضرر ما لا يخفى . ومع ذلك فمزايا المعارضة تربو على عيوبها ، فاذا كان القانون لا يرى فى تخلف الخصم عن الحضور أمام المحكمة لإبداء أقواله مانعاً من نظر الدعوى والحكم فيها ، حتى لا يكون الغياب وسيلة للماطلة وتأخير الفصل فى الدعوى ، فانه يلاحظ من جهة أخرى أن صحيفة الدعوى قد لا تصل إلى علم الغائب شخصيا ، وإذا وصلته فقد يكون له عذر يبرر غيابه ، فليس من العدالة أن يحتج عليه بحكم صدر بناء على أقوال خصمه ودون أن يمكن هو من إبداء أوجه دفاعه .

---

(١) يراجع بند ٣٤٧ وما بعده من هذا الكتاب .

(٢) ومن التشريعات التى لا تجيز المعارضة : القانون الأسبانى الصادر فى سنة ١٨٨٢ ، فهو لا يسمح بالمحاكمة الغيابية ، والقانون الألمانى المعدل فى سنة ١٩٣٥ فانه لا يجيز المحاكمة الغيابية إلا إذا كان المتهم هارباً ، والقانون الإيطالى الصادر فى سنة ١٩٣٠ الذى لا يجيز المعارضة إلا إذا تغيب المتهم لعذر مقبول (المادتان ٤٩٧ و ٤٩٨) . ويراجع فى الموضوع « طرق الطعن فى الأحكام فى مشروع قانون الإجراءات الجنائية » للأستاذ القللى — مجلة القانون والاقتصاد العدد الثانى من السنة السادسة عشرة . وقد رئى إلغاء المعارضة فى المشروع الموحد مع بعض الضمانات ، منها إعلان المتهم لشخصه أو فى محل إقامته ، فاذا لم يحضر تؤجل الدعوى ويؤمر بالقبض عليه أو يعاد إعلانه مع إعذاره بأنه إذا لم يحضر فى الجلسة التالية فصل فى القضية ، وأجيز له التظلم من الحكم الصادر فى غيبته إذا أثبت أن تبليغه بالحضور لم يكن صحيحاً أو أن مانعاً قهرياً منعه من الحضور (أنظر المادتين ٢٨٣ و ٢٨٥) .

والشارع المصرى يجيز المعارضة ، ومن جهة أخرى لم يفته ما لها من مساوىء فعمل على التقليل منها بقدر الإمكان (١) .

٣٨٢ — المحكمة التى ترفع إليها المعارضة : ترفع المعارضة إلى نفس المحكمة التى أصدرت الحكم الغيابى (مادة ٤٠١) (٢) ، فهذه المحكمة لم تستنفد ولايتها ، إذ حكمت فى الدعوى بناء على أقوال طرف واحد ، ولا غضاضة فى أن تعدل عن حكمها إذا هى اقتنعت بدفاع المعارض .

٣٨٣ — الأحكام التى تجوز المعارضة فيها : تقبل المعارضة فى الأحكام الغيابية الصادرة فى المخالفات والجنح (مادة ٣٩٨) ، وسواء كانت صادرة من محكمة جزئية أو من محكمة استئنافية (٣) أو من محكمة جنايات (٤) . ولكن المعارضة لا تجوز فى الأحكام الغيابية الصادرة فى الجنايات من محكمة الجنايات ، فهذه الأحكام — كما سبق القول — تسقط حتما بحضور المحكوم عليه فى غيبته أو القبض عليه ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة . ولا تجوز المعارضة كذلك فى الحكم الغيابى الذى تصدره محكمة النقض (٥) .

ومن الأحكام الغيابية الصادرة فى الجنح والمخالفات ما لا تجوز المعارضة فيه . ومن هذا القبيل الأحكام التى يعتبرها القانون حضورية (المواد من ٢٣٨ إلى ٢٤٠) ، فتنص الفقرة الثانية من المادة ٢٤١ على أن المعارضة لا تقبل فى الحكم الصادر فى هذه الأحوال إلا إذا أثبت المحكوم عليه قيام عذر منعه من الحضور ولم يستطع تقديمه قبل الحكم وكان استئنافه غير جائز (٦) .

(١) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن طرق الطعن فى الأحكام .

(٢) فليس ثمة ما يمنع القاضى الذى أصدر الحكم الغيابى من نظر المعارضة فيه (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٤ ص ٣٧٧) .

(٣) تنص المادة ٤١٨ على ما يأتى : « يتبع فى الأحكام الغيابية والمعارضة فيها أمام المحكمة الاستئنافية ما هو مقرر أمام محاكم أول درجة » .

(٤) تنص المادة ٣٩٧ على أنه « إذا غاب المتهم بجنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات ، تتبع فى شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح ، ويكون الحكم فيها قابلا للمعارضة » .

(٥) كانت المادة ٤٣٠ تجيز المعارضة إذا ثبت أن الغائب لم يعلن إعلاناً قانونياً ، ولم يرد فى قانون النقض مقابل للمادة المذكورة .

(٦) يراجع بند ٣٤٩ من هذا الكتاب . وتكون المعارضة مقبولة متى تحقق شرط العذر وكان الحكم صادراً من محكمة استئنافية لأنه غير قابل للاستئناف بطبيعته . (نقض ٢ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٨ ص ١٢٤) .

وكذلك تنص المادة ٤٠١ فى فقرتها الأخيرة على أنه « لا يقبل من المعارض بأية حال المعارضة فى الحكم الصادر فى غيبته » ، وبغير هذا يكون من المستحيل إنهاء الدعوى على غير إرادة المحكوم عليه ، الذى يستطيع تكرار تغيبه ومعارضته .

٣٨٤ – ممن تجوز المعارضة : تقبل المعارضة من المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية (مادة ٣٩٨) . فللمتهم أن يعارض فى الحكم الغيابى الصادر عليه فيما تضمنه من الفصل فى الدعوين العمومية والمدنية أو فى إحداهما فقط ، أما معارضة المسئول عن الحقوق المدنية فتنصرف إلى ما قضى به عليه فى الدعوى المدنية . ولا تقبل المعارضة من المدعى بالحقوق المدنية (مادة ٣٩٩) ، والحكمة فى هذا أن الدعوى المدنية تنظر أمام المحكمة الجنائية استثناء من القواعد العامة فى ولاية القضاء فيجب ألا يترتب على نظرها تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية [1] ، وتغيب المدعى بالحقوق المدنية قرينة على الرغبة فى المماطلة ، لأنه – على خلاف المتهم – يستطيع فى كل الأحوال توكيل غيره بالحضور أمام المحكمة . ولايقاس على المدعى المدنى المسئول عن الحقوق المدنية ، فهذا الأخير قد أدخل أو اضطر إلى التدخل فى الدعوى بينما يتدخل المدعى بالحقوق المدنية من تلقاء نفسه . أما النيابة فلا يتصور تخويلها الحق فى المعارضة لأن حضورها ضرورى لصحة تشكيل المحكمة .

٣٨٥ – ميعاد المعارضة : تقبل المعارضة فى ظرف الثلاثة الأيام التالية لإعلان المتهم أو المسئول عن الحقوق المدنية بالحكم الغيابى ، خلاف ميعاد مسافة الطريق [2] (مادة ٣٩٨ – ١ أ.ج) . وللمحكوم ضده الحق فى هذه المدة كاملة ، فيوم الإعلان لا يحسب (مادة ٢٠ مرافعات) ، وإذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها (مادة

(١) تراجع أيضاً المادتان ٢٥١ و ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية ، ويتبين منهما حرص الشارع على تحقيق الغاية المقصودة .

(٢) انظر فى وجوب إضافة ميعاد المسافة إلى المدة المقررة للمعارضة : نقض ١٠ نوفبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٠٩ ص ٣٩٤ ، وانظر فى تقدير المسافة : المادتين ٢١ و ٢٢ من قانون المرافعات .

٢٣ مرافعات) ، وكذلك يمتد الميعاد إذا استحال التقرير بالمعارضة لوجود مانع قهرى حتى يزول المانع (١). وتجوز المعارضة فى الحكم من وقت صدوره إلى أن ينتهى ميعاد المعارضة ، فهى تقبل ولو لم يعلن المحكوم عليه بالحكم الغيابى ، إذ أن الإعلان شرط لبدء سريان ميعاد المعارضة ، ولكن عدم الإعلان لا يمنع المحكوم عليه من المعارضة متى علم بالحكم من أى طريق آخر .

٣٨٦ — إعلان الحكم الغيابى : يجوز أن يكون إعلان الحكم الغيابى بملخص على النموذج الذى يقرره وزير العدل (مادة ٣٩٨ — ١ أ.ج) ، كما يجوز أن يحصل بصورة الحكم كاملا . ويحصل الإعلان عادة بمعرفة النيابة ولكن يصح حصوله من المدعى بالحقوق المدنية (٢).

وفيما يتعلق بكيفية الإعلان ، يفرق القانون بين إعلان المتهم وإعلان المسئول عن الحقوق المدنية ، وفى حالة المتهم بين إعلانه بالحكم فى الدعوى العمومية وبين إعلانه بالحكم فى الدعوى المدنية . فبالنسبة للاعلان الخاص بالحكم فى الدعوى المدنية ، الظاهر أن القانون يترك الحكم فى ذلك لقانون المرافعات ، بدليل تحدثه فقط عن إعلان المتهم بالحكم القاضى بالعقوبة (٣). وبالنسبة لهذه الحالة تنص الفقرة الثانية من المادة ٣٩٨ على ما يأتى : « ومع ذلك إذا كان إعلان الحكم لم يحصل لشخص المتهم ، فان ميعاد المعارضة بالنسبة إليه فيما يختص بالعقوبة المحكوم بها يبدأ من يوم علمه بحصول الإعلان ، وإلا كانت المعارضة جائزة حتى تسقط الدعوى بمضى المدة » . ومقتضى

(١) انظر فى تطبيق القاعدة بالنسبة لميعاد النقض : نقض ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٦٥ ص ٤٣٣ ، وقد كان المانع تفشى الكوليرا . وانظر فى تطبيق القاعدة على ميعاد الاستئناف : نقض ٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٠٩ ص ٣٠١ . ويشترط فى هذه الأحوال أن يبادر المحكوم عليه بالتقرير بالطعن إثر زوال المانع .

(٢) أنظر نقض فرنسى ٢٢ أبريل سنة ١٩٥٨ دالوز سنة ١٩٥٨ ص ٤٩٩ .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المعارضة ، فقد جاء فيها : « إن صح اتباع هذا الحكم — حكم قانون المرافعات — فى تحديد بدء ميعاد المعارضة فيما يختص بالحقوق المدنية فان ذلك لايجوز فيما يتعلق بالعقوبة الجنائية الصادرة على المتهم ، وذلك لخطورة أثر الحكم بالعقوبة » .

هذا النص أن الإعلان يعتبر صحيحاً سواء حصل لشخص المحكوم عليه أو في موطنه (١) . ولكن إذا أعلن المحكوم عليه لشخصه فان ذلك يعد قرينة قاطعة على علمه بصدور الحكم الغيابي ، بحيث أنه إذا لم يعارض فى الميعاد تكون المعارضة التى ترفع بعد ذلك غير مقبولة ، ولو تبين أن المعارض اعتقد خطأ أن إعلانه – بالحكم الغيابي الذى يعارض فيه – خاص بحكم آخر لم ير أن يعارض فيه أو سبق له أن عارض فيه(٢) . أما إذا أعلن المحكوم عليه لمحل إقامته فلا يبدأ ميعاد المعارضة إلا من يوم علمه بحصول الإعلان ، ويعتبر الإعلان مجرد قرينة على أن ورقته قد وصلت إلى الشخص المراد إعلانه الذى يكون له أن يدحض هذه القرينة باثبات عدم وصول الورقة إليه(٣) ، بل يتعين على النيابة فى هذه الحالة أن تثبت هى صفة من تسلم الإعلان وأنه ممن يجوز لهم تسلمه قانوناً بالنيابة عن المحكوم عليه وإلا فلا يعتبر هذا الإعلان قرينة على العلم ويظل ميعاد المعارضة مفتوحاً(٤) .

(١) تراجع المادتان ١١ و ١٢ من قانون المرافعات ، وهذا ما جرى عليه قضاء النقض قبل صدور القانون الحالى (يراجع نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٦٥ ص ٣٤٥) . وتنص الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩٨ على مايأتى : « ويجوز أن يكون إعلان الأحكام الغيابية والأحكام المعتبرة حضورياً طبقاً للمواد ٢٣٨ الى ٢٤١ بواسطة أحد رجال السلطة العامة ، وذلك فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٢٣٤ » . وهذه الحالات هى المخالفات والجنح التى يعينها وزير العدل بقرار منه بعد موافقة وزير الداخلية . ويشترط لصحة الإعلان أن يشتمل أصل الورقة المعلنة إما على توقيع مستلم الصورة وإما على إثبات واقعة امتناعه وسببه ، وهو ما توجبه المادة ١٠–٥ من قانون المرافعات ، وإلا كان الإعلان باطلا طبقاً للمادة ٢٤ مرافعات ولا يصح أن يبدأ به ميعاد المعارضة (نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٩ ص ٨٧١)

(٢) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٧٦ ص ٦٤٠

(٣) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣١٨ ص ٥٩٥ .

(٤) نقض ١٢ ديسمبر سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٠٧ ص ٣٩٩ . وقد حكم بأنه إذا أثبت المحضر فى إعلانه الحكم الغيابي أنه أعلن المتهم مخاطباً مع شيخ البلد لامتناع والده عن الاستلام ، فقدم المتهم شهادة بأن والده توفى منذ أكثر من عشر سنوات وأنكر وصول الإعلان إليه ، فقضت المحكمة بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد ، ولم تتعرض بصدد دفاع الطاعن لما أثبته المحضر بأصل ورقة الإعلان عما اتبعه وعمن سلمه الورقة ، ولم تبين أثر الشهادة المقدمة من الطاعن خاصة بوفاة والده فى البيانات بالإعلان ، وكانت العبرة بما ورد بالإعلان ذاته ، فان الحكم يكون معيباً بما يستوجب نقضه (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٠٦ ص ٤٦٣) .

وبديهى أنه إذا لم يعلن المحكوم عليه لشخصه أو فى محل إقامته فلا يبدأ ميعاد المعارضة ، ولذلك حكم بأنه لا يعتبر صحيحاً إعلان الأحكام الغيابية للنيابة ، فهذا الإعلان لا تكون له قيمة ولا يجوز أن يحرم المتهم من حق منحه له القانون صراحة وهو حق المعارضة ، إذ لا يتأتى له العلم عما تجريه النيابة فى داخليتها [١]. وكذلك الإعلان لجهة الإدارة [٢] .

٣٨٧ – إجراءات رفع المعارضة : تحصل المعارضة بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، وتستلزم الحضور فى الجلسة التى تحددها كاتب المحكمة فى التقرير ، مع مراعاة أن تكون أقرب جلسة يمكن نظر المعارضة فيها . ويجب على النيابة العامة تكليف باقى الخصوم فى الدعوى بالحضور فى ميعاد أربع وعشرين ساعة وإعلان الشهود للجلسة المذكورة (مادة ٤٠٠ أ.ج) .

فالمعارضة تحصل بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم وهو إجراء جوهرى لا يغنى عنه إجراء آخر . ولكن التقرير فى قلم الكتاب كما يجوز للخصم المحكوم عليه يجوز لمن يمثله ، كالولى والوصى [٣] والوكيل المختار . وليس من الضرورى أن يكون الوكيل محامياً ، كما لا يشترط أن يكون التوكيل منصباً على قضية معينة بالذات ، فيكفى – وفقاً للقواعد العامة المقررة فى عقد الوكالة – أن يكون التوكيل عاماً فى نوع طريق الطعن ليكون معتبراً بدون نص فى كل الدعاوى التى يحصل فيها الطعن بهذا الطريق المعين ، وبغض النظر عن الوصف الذى وصف به التوكيل عن الأعمال الأخرى التى تضمنها [٤] .

---

(١) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤١ والسابق الإشارة إليه ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤ ص ٥٥ .

(٢) انظر بند ٣٩٢ من هذا الكتاب .

(٣) ليس للوصى أن يقرر بالمعارضة إلا بالنسبة للحكم الغيابى الصادر فى الدعوى المدنية ، أما الولى فتشمل ولايته النفس والمال معاً .

(٤) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ و ٣٠ نوفمبر ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٠ و ٢٦ صفحة ٧ و ٣٥ .

والمفهوم من المادة ٤٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية أن الدعوى تكون مقدمة إلى المحكمة للفصل في المعارضة بناء على تقرير المعارضة من المحكوم عليه غيابيا وذلك من غير حاجة إلى التكليف بالحضور الذى ترفع به الدعاوى أمام المحاكم . ومع ذلك جرى قضاء النقض – تفسيراً للمادتين ١٣٣ و١٦٣ من قانون تحقيق الجنايات – وتقابلان المادة ٤٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية – على وجوب إعلان المعارض باليوم الذى يحدد لنظر معارضته ، ذلك لأن القانون وإن نص على تحديد اليوم الذى تنظر فيه المعارضة بعد التقرير بها بأنه يوم أول جلسة يمكن نظر المعارضة فيها بعد التقرير بها ، وهذا يغني عن الإعلان ، إلا أن العمل قد جرى على خلاف حكم هذا النص وصار قلم الكتاب يحدد جلساته للمعارضات على مقتضى ما يسمح عمل المحكمة ووقتها ، وهذا يوجب بطبيعة الحال إخطار المعارض بطريقة رسمية باليوم الذى يحدد ، ويصح أن يكون ذلك بمعرفة الكاتب وقت التقرير بالمعارضة مع إثباته بورقة في مواجهة المعارض [1] . ولذلك حكم بأنه إذا كان الثابت أن المحامى عن الطاعن هو الذى تقدم لقلم الكتاب وقرر بالمعارضة فى الحكم الغيابى بتوكيل عن الطاعن ، فحدد قلم الكتاب جلسة معينة لنظر المعارضة وأثبت ذلك بالتقرير ، ولكن أحدا لم يحضر بالجلسة فحكمت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، وذلك من غير بحث فيما إذا كان المحكوم عليه نفسه قد أخطر بيوم الجلسة ودون أن تتقصى علمه به ولو عن طريق وكيله – لأن علم المحامى الذى وكل بعمل المعارضة لا يفيد حتما علم الموكل الذى لم يكن حاضرا وقت التقرير وتحديد اليوم – فان الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن بناء على مجرد

---

(١) قضى بأنه متى كان الطاعن قد قرر بالمعارضة فى الحكم الغيابى وحددت له الجلسة التى نظرت فيها الدعوى ، فان هذا التحديد يعتبر إعلانا صحيحاً بيوم الجلسة ، ولا ضرورة بعد ذلك لإعلانه على يد محضر (نقض أول مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٥٩ ص ٥٢٠) .

القول بأن المتهم لم يحضر بجلسة المعارضة رغم علمه بها قانوناً يكون قاصرا قصورا يعيبه ويوجب نقضه[1].

٣٨٨ — آثار المعارضة : يترتب على المعارضة أثران : الأول — وقف تنفيذ الحكم الغيابي المعارض فيه ، والثاني — إعادة الخصومة أمام المحكمة .

٣٨٩ — وقف التنفيذ : تنص المادة ٤٦٧ / ١ من قانون الإجراءات الجنائية على ما يأتي : « يجوز تنفيذ الحكم الغيابي بالعقوبة إذا لم يعارض فيه المحكوم عليه في الميعاد المبين بالفقرة الأولى من المادة ٣٩٨ » . ويستفاد من هذا أن المعارضة الصحيحة المرفوعة في ميعادها ، بل مجرد قيام ميعادها ، يوقف تنفيذ الحكم الغيابي[2] ، والسبب في ذلك هو أن الحكم الغيابي أضعف الأحكام في الدلالة على صحة ما قضي به . ولكن إذا مضت الثلاثة الأيام المحددة للمعارضة بصفة عامة ولم يعارض المحكوم عليه في أثنائها فانه يجوز تنفيذ الحكم الغيابي . وحصول التنفيذ ليس معناه امتناع المعارضة ، فقد يعلن المتهم مثلا في محله ولا يصل الإعلان إلى علمه إلا بعد الثلاثة الأيام ، فمضى الثلاثة الأيام يجيز التنفيذ ، وعدم علمه بالإعلان إلا بعد مضي هذه المدة يسوغ امتداد ميعاد معارضته[3] .

(١) نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٨٠ ص ٥٤٤ ، ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٨ ص ٩٥ . وحكم بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه لم يذكر من الأسباب ما يكفي لتبرير قضائه باعتبار المعارضة المرفوعة من الطاعن كأنها لم تكن ، لأنه اقتصر على القول بأن المعارض لم يحضر الجلسة المحددة لنظر معارضته ولم يعن ببيان علمه باليوم الذي حدد لذلك ، ولما كان هذا البيان لازماً لسلامة الحكم فإنه يكون قاصراً واجباً نقضه (نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٧٦٥ ص ٧٢٠ ، وانظر أيضاً نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٨ رقم ٥٦٧ ص ٥٢٩) . وقد جرى قضاء النقض على أنه لا يصح الحكم في غيبة المتهم في المعارضة المرفوعة منه إلا إذا كان قد أعلن إلى الجلسة لشخصه أو في محل إقامته ، فلا يصح أن يبنى الحكم في المعارضة على إعلان المتهم في مواجهة النيابة أو جهة الإدارة (انظر نقض ٤ مارس سنة ١٩٤٧ ، ١١ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣١٦ و ٨٦٨ ص ٣٠٦ و ٨٣٠ ، ٣ نوفمبر سنة ١٩٥٢ و ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤ و ٢٦٥ ص ٥٥ و ١٠٤٦) .

(٢) وذلك في حالات النفاذ المعجل إذا كان الحكم صادراً من محكمة جزئية وفي الأحكام عموماً إذا كانت صادرة من المحكمة الاستئنافية أو من محكمة الجنايات .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المعارضة .

ومما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية فيما يتعلق بالتنفيذ إجازة شمول الحكم الغيابي الذي يقضي بالتعويضات للمدعي المدني بالنفاذ بالنسبة لكل المبلغ المحكوم به أو بعضه ، وذلك بالرغم من المعارضة أو الاستئناف ، فتنص المادة ٢/٤٦٧ على أن « للمحكمة عند الحكم بالتضمينات للمدعي بالحقوق المدنية أن تأمر بالتنفيذ المؤقت مع تقديم كفالة ولو مع حصول المعارضة أو الاستئناف ، بالنسبة لكل المبلغ المحكوم به أو بعضه ، ولها أن تعفي المحكوم له من الكفالة » ، وذلك حتى لا يضار المجني عليه من جراء تعمد المتهم عدم الحضور .

وقد لوحظ أن كثيرا ما يؤمر بحبس المتهمين احتياطياً على أن تنفذ هذه الأوامر عند ضبطهم ، ولما كان تنفيذ مثل هذه الأوامر عند ضبط المتهمين بعد صدور الأحكام الغيابية عليهم غير جائز قانونا وكان في هذا ضرر محقق ، إذ يؤدي إلى إفلات المجرمين بعد ضبطهم ، رئي وضع حكم صريح يتفق والمصلحة العامة ، فنص في المادة ٤٦٨ فقرة أولى على تخويل المحكمة أن تأمر في الحكم بالقبض على المحكوم عليه وحبسه بناء على طلب النيابة . وذلك في حالتين : إحداهما ألا يكون للمتهم محل إقامة معين في مصر ، والثانية إذا كان المتهم قد صدر أمر بحبسه احتياطيا ولم ينفذ بسبب هربه . على أنه يشترط في الحالتين أن تكون مدة الحبس شهرا على الأقل . وقد نظمت الفقرة الثانية من المادة ٤٦٨ طريقة تنفيذ أمر الحبس في هذه الحالة ، فنصت على ما يأتي : « ويحبس المتهم عند القبض عليه تنفيذاً لهذا الأمر حتى يحكم في المعارضة التي يرفعها ، أو ينقضي الميعاد المقرر لها ، ولا يجوز بأية حال أن يبقى في الحبس مدة تزيد على المدة المحكوم بها . وذلك كله ما لم تر المحكمة المرفوعة إليها المعارضة الإفراج عنه قبل الفصل فيها » .

٣٩١ — إعادة الخصومة أمام المحكمة — مجرد حصول المعارضة لا يسقط الحكم الغيابي ، فهذا الحكم يتوقف مصيره على الفصل في المعارضة . وكل ما يترتب على المعارضة أن تعود الدعوى إلى المحكمة التي قضت فيها غيابياً

ثم تتحدد سلطتها بحسب ما إذا حضر المعارض أو تغيب فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة ، على التفصيل الآتى .

٣٩١ — إذا حضر المعارض : إذا حضر المعارض الجلسة المحددة لنظر المعارضة وجب على المحكمة أن تعيد نظر الدعوى — هذا ولو تخلف المعارض عن الحضور فى الجلسات التالية وكان لم يبد أى دفع أو دفاع فى الجلسة التى حضرها[1] . فالمعارض الذى يحضر جلسة أو أكثر من جلسات المعارضة يجب ألا يحرم من إعادة فحص موضوع قضيته بمعرفة المحكمة التى حكمت عليه غيابياً[2] . وإذا صدر الحكم فى غيبة المعارض فهذا الحكم — وإن كان غيابياً — يعتبر بمثابة حكم حضورى لا تجوز المعارضة فيه (تراجع المادة ٤٠١ فقرة أخيرة) ، فالمعارضة لا تجوز إلا مرة واحدة .

ويتحدد نظر الدعوى فى المعارضة بالطلبات التى فصل فيها الحكم الغيابى[3] ، وعارض فيها المحكوم عليه . فمعارضة المتهم تطرح أمام المحكمة الدعوى العمومية والدعوى المدنية أو إحداهما فقط ، حسب التقرير بالمعارضة ، أما معارضة المسئول عن الحقوق المدنية فتطرح بطبيعة الحال الدعوى المدنية فقط .

وكما أن المعارضة لا تسقط الحكم الغيابى فهى كذلك لا تؤثر على الإجراءات التى تمت . فاذا كانت المحكمة قد أجرت التحقيق فى الجلسة قبل أن تصدر الحكم الغيابى فلا تلزم باعادته ، وإنما عليها أن تمكن المعارض

(١) نقض ٢٧ أبريل سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٩٣ ص ٦٥٤ ، ٢٥ مايو سنة ١٩٤٢ رقم ٤١٢ ص ٦٦٩ ، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٢ ص ٦٢ ، ٨ مارس سنة ١٩٤٣ رقم ١٣٢ ص ١٩٣ .

(٢) ومتى كان الحضور بوكيل جائزاً فلا يجوز الحكم باعتبار المعارضة كأنها لم تكن إذا تخلف المعارض وكان قد حضر وكيل عنه (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤١) .

(٣) ينبغى على هذا أنه لا يقبل الادعاء المدنى لأول مرة عند نظر المعارضة أمام محكمة أول درجة .

من إبداء أوجه دفاعه ، وقد يقتضي هذا إعادة سماع الشهود بحضوره أو إعادة التحقيق كله[١] .

وتنص المادة ٤٠١ / ١٠ على أنه : « لا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناء على المعارضة المرفوعة منه » ، فالمعارضة تظلم وكان فى إمكان المعارض ألا يتظلم ويرضى بالحكم الغيابى . وبناء عليه لا يجوز للمحكمة — فى حدود ما عورض فيه — أن تشدد العقوبة على المتهم أو تزيد فى مبلغ التعويض المحكوم به[٢] ، أو تحكم بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية ، ولو كان ذلك بسبب عدم ورود صحيفة السوابق إلا عند نظر المعارضة . ولكن المحكمة لا تكون مطالبة قانوناً بمراعاة مصلحة المعارض إلا فى حدود ما يجئ بالمنطوق ، فكل ما تجريه من تصحيح للحكم الغيابى ، سواء من جهة الأسباب أو الوقائع أو القانون ، لا يصح عده مخالفاً لما تقتضيه المعارضة ، ما دامت المحكمة لم تغير فى العقوبة أو التعويض مما يصح معه القول بأن المعارضة أضرت بالمعارض وانقلبت وبالا عليه ، وما دامت المحكمة تراعي فيما تجريه مقتضيات حقوق الدفاع كما هى معرفة فى القانون[٣] .

٣٩٢ — تغيب المعارض : تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ على ما يأتى : « ومع ذلك إذا لم يحضر المعارض فى الجلسة المحددة لنظر الدعوى تعتبر المعارضة كأنها لم تكن . وللمحكمة فى هذه الحالة أن تأمر بالتنفيذ الموقت ولو مع حصول الاستئناف بالنسبة للتعويضات المحكوم بها ، وذلك

(١) وقد حكم بأنه إذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد أصدرت حكمها غيابياً فى المعارضة المرفوعة من المتهم بتأييد الحكم المعارض فيه دون أن تسمع شهوداً ولا مرافعة ولا دفاعاً ، ودون أن يعلن المعارض إعلاناً صحيحاً حقيقياً ، فإن حكمها يكون باطلا ، ويبطل معه الحكم الاستئنافى الذى أيده لا بتنائه على حرمان المتهم من إحدى درجات التقاضى (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٦ ص ٨٣٩) .

(٢) فحكم المادة ٤٠١ عام ينطبق أيضاً على الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية (نقض ٦ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٤١ ص ٣٦١) .

(٣) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٢٧ ص ٥٦٤ ، ٧ مارس سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٦١ ص ٣٢٠ .

على حسب ماهو مقرر بالمادة ٤٦٧ » [١] . والعلة فى هذا أن الشارع أراد توقيع جزاء على المعارض الذى لايهتم بمعارضته ولا يتتبعها ، فمنع المحكمة من أن تعرض لموضوع الدعوى أو الحكم الغيابى الصادر فيها ، وإنما عليها أن تقضى من تلقاء نفسها باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . وتقضى بذلك ولو حضر عن المتهم محاميه ، ما دامت الجريمة تجيز أو تستوجب الحبس [٢] .

ويشترط لصحة الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ما يأتى :

أولا — أن يتغيب المعارض فى الجلسة المحددة لنظر معارضته ، فاذا حضر المعارض فى هذه الجلسة ثم تغيب فى جلسة تالية وجب الحكم فى موضوع الدعوى [٣] ، وسواء حضر المعارض بنفسه أو أناب عنه وكيلا فى الأحوال التى يجوز فيها ذلك [٤] .

ثانياً — يجب على المحكمة أن تتأكد قبل الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن من أن المحكوم عليه قد أعلن بالجلسة المحددة لنظر المعارضة . وقد رأينا أنه لايشترط أن يكون إعلانه بذلك بالتكليف بالحضور ، بل يكفى إخباره بيوم

---

(١) والفرض أن المعارضة مقبولة شكلا ، فإن لم تكن كذلك وجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول المعارضة لا باعتبارها كأن لم تكن . ويشترط لذلك أن تتأكد المحكمة من أن المعارض قد أعلن لجلسة المعارضة وأنه لا عذر له فى عدم الحضور وإلا تعين عليها أن تؤجل نظر المعارضة لجلسة تالية لعل المعارض وجهاً يبرر به قبول المعارضة (انظر نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٦٩ ص ٨٧١) .

(٢) نقض ٣٠ أبريل سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٦٦ ص ٧٠٦ .

(٣) نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ ، ١٠ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٧ ص ٢٠ ، رقم ١١٨ ص ١١٢ ، رقم ٣٢٣ ص ٣٠٩ .

(٤) فإذا كان الحكم الغيابى قد قضى بوقف تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها ، وكان المحكوم عليه قد أناب عنه وكيلا حضر بالجلسة وطلب التأجيل للاستعداد فأجابته المحكمة إلى ذلك وأجلت نظر الدعوى إلى جلسة أخرى ، فإنها إذا قضت بعد ذلك باعتبار المعارضة كأن لم تكن على أساس أن المعارض قد تخلف عن الحضور تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ، ذلك أن القانون لا يوجب على المتهم بفعل جنحة أن يحضر بنفسه إلا إذا جاز توقيع عقوبة الحبس (نقض ١٣ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٢ ص ٩٤١) . ومعلوم أن المعارضة لا تؤدى إلى تشديد العقوبة على المعارض فلا يجوز فى هذه الحالة إلغاء وقف التنفيذ .

الجلسة بصفة رسمية ، على أية صورة ، فاذا لم يثبت لدى المحكمة حصول ذلك تعين عليها أن تؤجل نظر الدعوى لإعلان المعارض [١] .

ثالثاً — إنه وإن كان للمحكمة — بحسب الأصل — أن تقبل طلب التأجيل أو لا تقبله [٢] ، إلا أنه ينبغي عليها إذا مارفضت الطلب فى غيبة المعارض وحكمت باعتبار المعارضة كأن لم تكن أن تبين أسباب الرفض [٣] ، إذ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن لايكون جائزاً إلا إذا كان غياب المعارض لا يستند إلى عذر مقبول [٤] . وقد حكم بأن المرض من الأعذار القهرية التى

---

(١) تراجع الأحكام المشار إليها فى بند ٣٨٧ من هذا الكتاب . وبديهى أنه يجب أن يثبت أن الإعلان قد حصل فى الميعاد القانونى (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض السنة الثانية رقم ٣٢٧ ص ٨٨٣) ، وأن يكون قد حصل لشخص المعارض أو فى محله ، فلا يعتبر إعلاناً فى هذا المقام إعلان المعارض فى مواجهة النيابة (نقض ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٦٥ ص ٣٤٥ ، ٣ نوفبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٤ ص ٥٥) . وكذلك الإعلان لجهة الإدارة لا يصح أن يبنى عليه حكم فى المعارضة (نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٦٥ ص ١٠٤٦ ، ١٠ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٠ ص ٢٥ ، ٩ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٠٣ ص ٥٥١) .

(٢) نقض أول فبراير سنة ١٩٣٢ ، مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٣٥٢ ص ٤٤٦ .

(٣) فاذا لم تشر المحكمة إلى ذلك العذر ولم تبد فيه رأياً فتثبته أو تنفيه فانها تكون قد أخلت بحق الدفاع مما يعيب حكمها (نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٣٧ ص ٧١٤) .

(٤) وهذه قاعدة عامة ، فحكم بأنه إذا كان عدم حضور المتهم بالجلسة التى نظرت فيها المعارضة المرفوعة منه فى الحكم الغيابى الصادر بادانته يرجع إلى سبب قهرى — هو فى هذه القضية وجود المتهم وهو عسكرى بالجيش فى مقر عمله ولم تسمح له جهته الرئيسية بتركه لا نتشار الكوليرا — فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى فى غيبته بتأييد الحكم المعارض فيه — الفرض أن المعارض حضر الجلسة المحددة لنظر المعارضة ثم أجل نظرها لجلسة أخرى — يكون معيباً واجباً نقضه (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٦٣ ص ٥٢٧ ، وانظر أيضاً نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ٤٤٨ ص ٤١٦ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ رقم ٥٠٢ ص ٤٦٠ ، ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٧ ص ٦٥ ، ١٦ مارس سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٧١ ص ٣٢١) . ولكن إذا تخلف المعارض عن حضور جلسة المعارضة ، بسبب تعطل السيارة التى استقلها إلى مقر المحكمة ، فإن هذا لا يصح فى القانون اعتباره نتيجة قوة قاهرة ، فاذا ما حكمت المحكمة باعتبار معارضته كأنها لم تكن صح حكمها (نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٣ ص ٢٦) .

تمنع من الحضور ، ولو لم يكن على درجة من الجسامة بحيث يقعد الإنسان مادام يخشى عاقبة الإهمال فيه (١) . وحكم بأن من الأعذار المقبولة تشييع جنازة الأهل والأقربين ، وتلبية طلب للقضاء فى جهة أخرى (٢) ، ووجود المعارض فى السجن (٣) . فاذا كان الثابت أن الطاعن كان معتقلا فى السجن فى اليوم الذى صدر فيه الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن وكان هذا لاشك عذراً قهرياً فان الحكم المطعون فيه يكون غير صحيح (٤) . وعلى العموم لايكون الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن صحيحاً إذا كان الثابت أن المعارض لم يتخلف عن حضور الجلسة إلا لسبب قهرى لم يكن له به قبل (٥) . وإذا قبلت المحكمة طلب التأجيل ولم يحضر المعارض فى الجلسة المحددة تعين عليها أن تقضى باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، وليس لها أن تتعرض لموضوع الدعوى أى الحكم الغيابى (٦) ، فالحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن حتم طالما أن المعارض لم يحضر أية جلسة من جلسات المعارضة . إلا أنه يشترط فى هذه الحالة أيضاً أن يكون المعارض على علم بتاريخ الجلسة التى أجل لها نظر

---

(١) نقض ١٧ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٠٩ ص ٣٩٨ ، ٥ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ج ٤ رقم ٢٨٩ ص ٣٦٨ . وقد حكم بأنه إذا كان المحامى عن المتهم قدم شهادة تثبت مرض المتهم ، ومع ذلك قضت المحكمة باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، ولم تذكر شيئاً عن حالة المرض المدعى به ولا عن الشهادة ، فإن حكمها يكون قاصراً (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ ، ٦ يونيه ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٠٢ و ٩٣٠ ص ٤٦٠ و ٩١٠ ، ٢٠ نوفبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الثانية رقم ٦٩ ص ١٧٥) .

(٢) نقض ٢٨ نوفبر سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٥ ص ٣٤ .

(٣) نقض ٣ فبراير سنة ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤٣٦ ص ٥٤٥ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٧٦ ص ٢٢٦ .

(٤) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٦٠ ص ٨٢٣ ، ٢١ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٦٦ ص ٩٣٤ .

(٥) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٨٦ ص ٦٢٩ .

(٦) نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٩٣ ص ٥٥٣ .

المعارضة (١) ، وألا يكون لديه عذر منعه من الحضور (٢) . ويكفى فى تسبيب الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن أن تذكر المحكمة أن المعارض لم يحضر الجلسة المحددة لنظر المعارضة رغم علمه بها وبغير عذر . وهذا الحكم – كالحكم فى موضوع المعارضة فى غيبة المعارض – هو فى الواقع حكم غيابى فلا يصح التمسك به إلا بعد انتهاء الجلسة ، بمعنى أن المعارض لو حضر قبل انتهاء الجلسة وجب إعادة نظر الدعوى فى حضوره (مادة ٢٤٢ أ.ج) ، ولكن هذا الحكم لاتقبل المعارضة فيه طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة ٤٠١ – هذا ولو قضى الحكم بتنفيذ كل أو بعض التعويضات المحكوم بها غيابيا تنفيذاً موقتاً طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٠١ (٣) .

(١) وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كان الطاعن لم يحضر أية جلسة من الجلسات التى حددت لنظر معارضته أمام المحكمة الاستئنافية ، وكان إعلان المعارض بواسطة قلم الكتاب بالجلسة التى حددت أولا للمعارضة وقت التقرير بها قد انتهى أثره بعد حضوره تلك الجلسة وعدم صدور الحكم فيها فى غيبته ، فإذا كانت المحكمة قضت باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، استناداً إلى أنه لم يحضر رغم التنبيه عليه قانونا ، فإن الحكم يكون معيباً لعدم استناده إلى أساس صحيح (نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٦٧ ص ٥٢٩) . وإذا لم يحضر المتهم المحكوم عليه غيابياً بالحبس الجلسة المحددة لنظر معارضته ، وحضر عنه محام فى هذه الجلسة وطلب التأجيل لمرضه فأجابته المحكمة وأجلت القضية لجلسة أخرى وجب إعلان المعارض إعلاناً قانونياً للجلسة المذكورة (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٣٦ ص ٧٢٧) .

(٢) فإذا كانت المحكمة قد قبلت عذر المعارض فى التخلف عن الحضور أمامها فى الجلسة المحددة لنظر المعارضة وأجلت الدعوى لجلسة أخرى ، وفى هذه الجلسة تخلف المعارض فحكمت المحكمة باعتبار معارضته كأن لم تكن ، فإن حكمها يكون باطلا متى كان الثابت أن عذر المعارض كان مايزال قائماً (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٨٠ ص ٢٤٢) .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن المعارضة .

الباب الثانى

الاستئناف

٣٩٣ – *تمهيد* – الاستئناف هو الطريق العادى للطعن فى حكم محكمة أول درجة أمام محكمة أعلى درجة ، ويقصد به تجديد النزاع أمامها والتوصل بذلك إلى إلغاء الحكم المطعون فيه أو تعديله . ولنظام الاستئناف خصوم وأنصار . فيرى الخصوم أن نظام الدرجتين يؤدى إلى البطء وتأخر صدور الحكم النهائى ويفتح الباب لمماطلة المحكوم عليهم ، وفضلا عن هذا فان فائدته وهمية ، بل إن ضرره محقق ، فالحكم الاستئنافى لايصدر نتيجة تحقيق وإنما يبنى على الأوراق ويكون ثمرة دراسة قاض واحد قام بتلخيص الأوراق وكتابة تقرير عنها . وقد يحصل أن يصدر الحكم بأغلبية الآراء ويكون أحد القضاة مؤيداً رأى القاضى الجزئى ، فأى مبرر يدعو إلى تغليب صوتى الاستئناف بل إن الصوتين الآخرين أولى بالتغليب ، إذ من بينهما صوت القاضى الذى ألم بعناصر الدعوى ، فقد كانت له وحده فرصة التحقيق فيها (١) .

أما أنصار الاستئناف أو نظام الدرجتين فيرون أن هذا النظام لاغنى عنه لاصلاح أخطاء القضاة بمعرفة هيئة لها من عدد أعضائها وخبرتهم ما يضمن تحقيق هذا الغرض . ثم إن مجرد كون الحكم الابتدائى قابلا للاستئناف يجعل قضاة أول درجة أكثر حذراً وأشد اهتماماً .

وقد استبقى القانون الحالى نظام الاستئناف جرياً على ما عليه الحال فى أغلب التشريعات ، ولكنه من ناحية أخرى أحاطه بقيود مختلفة درءاً لسوء استعماله وحتى لايتخذ وسيلة للمماطلة وعرقلة التنفيذ .

وسنتكلم على الاستئناف فى فصول ثلاثة ، نفرد الأول لبيان الأحكام التى يجوز استئنافها ، ونتكلم فى الثانى على مواعيد وإجراءات الاستئناف ، وفى الثالث على آثار الاستئناف .

---

(١) ولهذا نصت المادة ٤١٧ / ٢ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه « لا يجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باجماع آراء قضاة المحكمة » .

الفصل الأول

الأحكام الجائز استئنافها

٣٩٤ — القاعدة العامة : الأصل أنه يجوز استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزئية فى الجنح أو المخالفات ، فى الدعوى العمومية أو فى الدعوى المدنية ، وسواء كانت حضورية أو غيابية ، على أن تكون فاصلة فى الموضوع ، فالقاعدة أنه لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، وفيما يلى بيان القاعدة ومستثنياتها .

٣٩٥ — الأحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية : تنص المادة ٤٠٢ على ما يأتى : « يجوز لكل من المتهم والنيابة العامة أن تستأنف الأحكام الصادرة فى الدعوى الجنائية من المحكمة الجزئية فى مواد الجنح .

أما الأحكام الصادرة منها فى مواد المخالفات فيجوز استئنافها : (١) من المتهم إذا حكم عليه بغير الغرامة والمصاريف . (٢) من النيابة العامة إذا طلبت الحكم بغير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته . وفيما عدا هاتين الحالتين لا يجوز رفع الاستئناف من المتهم أو من النيابة العامة إلا لخطأ فى تطبيق نصوص القانون أو تأويلها »[١] .

فالاستئناف جائز فقط فى الأحكام التى تصدرها المحاكم الجزئية ، أما الأحكام الصادرة من محاكم الجنايات ، فى جنايات أو جنح أو مخالفات ، فلا سبيل إلى استئنافها . ولما كانت محكمة الأحداث محكمة جزئية فان القانون يجيز استئناف أحكامها ، فى الجنايات والجنح والمخالفات ، أمام دائرة المحكمة الابتدائية التى تخصص لذلك (المادة ٣٥٨) .

---

(١) عدلت المادة ٤٠٢ على هذا الوجه بمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ . وجاء فى المذكرة الإيضاحية ما يلى : « عدلت المادة ٤٠٢ تعديلا من شأنه إطلاق حق الاستئناف فى الجنح تحقيقاً للعدالة ، ولما كان يترتب على نهائية بعض الأحكام الصادرة بالغرامة من آثار خطيرة تمس كيان الشخص وشرفه بما يؤثر أحياناً على مستقبله ، فضلا عن أن إطلاق حق الاستئناف فى الجنح من شأنه أن يقلل من حالات المعارضة فى الأحكام الحضورية اعتبارا فى بعض صورها . أما بالنسبة إلى المخالفات فقد بقى الوضع على ما هو عليه ، إذ لا تترتب مثل هذه الآثار على الأحكام التى تصدر فيها » .

٣٩٦ – استئناف المتهم : للمتهم استئناف الحكم الصادر بادانته في جنحة أيا كانت الجزاءات الصادر بها الحكم ، فقد أطلقت المادة ٤٠٢ حق المتهم فى استئناف الحكم الصادر عليه فى جنحة .

أما فى المخالفات ، فلا يجوز للمتهم استئناف الحكم بادانته إلا فى حالتين : الأولى – إذا حكم عليه بغير الغرامة والمصاريف ، كأن صدر الحكم عليه بعقوبة الحبس أو بشيء آخر كالغلق فى مخالفات المحال أو ردم الحفرة أو المصادرة ، وما إلى ذلك . والثانية – إذا كان الحكم منطوياً على خطأ فى تطبيق نصوص القانون أو تأويلها . وقد استقر قضاء النقض فى تفسير العبارة المقابلة فى المادة ٤٠٢ القديمة على أن المقصود ليس فقط الخطأ فى تطبيق قانون العقوبات بل أيضاً الخطأ فى تطبيق الأحكام الجوهرية فى الإجراءات الجنائية ، ولو أن عبارة النص إذا فسرت بالقياس لما ورد فى المادتين ٤٢٠ إجراءات و٣٠ من قانون النقض يفهم منها أن الشارع قصد الخطأ فى تطبيق قانون العقوبات فقط [(١)].

واستثناء من ذلك تنص المادة ٣٥٤ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لا يقبل من المتهم الصغير استئناف الحكم الصادر عليه بالتوبيخ أو بتسليمه لوالديه أو لمن له الولاية عليه» . ويقتصر الاستثناء على هذا ، فالحكم الصادر بارسال المتهم إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر أو بتسليمه إلى غير والديه أو إلى غير من له الولاية عليه يجوز استئنافه (المادة ٣٥٦) . كذلك تنص المادة الخامسة من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ – بشأن الأحداث المشردين –

(١) وفى هذا تقول محكمة النقض : « إن الشارع لم يقصد أن يكون الاستئناف مقصوراً على الحالة الأولى من المادة ٤٢٠ ، وإنما قصد الخطأ فى تطبيق نصوص القانون بمعناه الواسع ، بحيث يشمل الحالات الثلاث المشار إليها فى تلك المادة . ذلك أنه من غير المعقول أن ينغلق باب الطعن فى الحكم بطريق الاستئناف فى الأحوال المشار إليها فى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٤٢٠ ، بينما يبقى الطعن فيها بطريق النقض جائزاً ، ولا يوجد مسوغ أو حكمة تشريعية للتفرقة بين الحالتين ، ومن ثم تجب التسوية بين الحالات الثلاث المشار إليها (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٨٠ ص ٢٣٧ ، ٢١ ديسمبر سنة ١٩٥٤ رقم ١١٠ ص ٣٣٧) . فيجوز للمتهم استئناف الحكم الصادر بتغريمه خمسين قرشاً استناداً إلى أن الحكم المذكور لم يختم فى خلال ثلاثين يوماً من النطق به فأصبح باطلا بمقتضى المادة ٣١٢ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٦٤ ص ٨٥٣) .

على أن الحكم الصادر بأحد التدابير المبينة فى القانون المذكور لا يجوز استئنافه إلا لخطأ فى تطبيق القانون .

٣٩٧ — استئناف النيابة : فى مواد الجنح ، أطلق القانون للنيابة حق الاستئناف ، بصرف النظر عن طلباتها وعما حكم به ، بل ولو كان الاستئناف لمصلحة المتهم .

أما فى مواد المخالفات ، فان المادة ٤٠٢ لا تجيز للنيابة استئناف الحكم إلا فى حالتين :

الحالة الأولى : إذا طلبت النيابة الحكم بغير الغرامة والمصاريف وحكم ببراءة المتهم أو لم يحكم بما طلبته ، وهذه الحالة تستلزم توافر شرطين :

الأول — يتعلق بالطلب ، فيجب أن تطلب النيابة الحكم بغير الغرامة والمصاريف ، كأن تطلب توقيع عقوبة الحبس أو المصادرة ، فلا يجوز الاستئناف إذا لم تطلب النيابة ذلك ولو تحقق الشرط الثانى فحكم ببراءة المتهم[١] . وتعتبر العقوبة مطلوبا الحكم بها من النيابة إذا كان نص القانون المطلوب تطبيقه على الواقعة يوجب الحكم بغير الغرامة والمصاريف ، فعندئذ يكفى أن تطلب النيابة تطبيق نص القانون ، إذ لا معنى لأن تضمن طلباتها توقيع عقوبة يوجب القانون الحكم بها[٢] . ولكن إذا كان القانون يجيز للقاضى ، ولا يحتم عليه ، الحكم بغير الغرامة والمصاريف فانه لا يجوز استئناف الحكم إلا إذا كانت النيابة قد طلبت من القاضى صراحة الحكم بغير الغرامة والمصاريف[٣] . فمناط حق النيابة فى الاستئناف فى هذه الحالة هو ما تبديه من طلب ، سواء أكان هذا الطلب قد ضمنته ورقة التكليف بالحضور أمام المحكمة الجزئية أم أبدته شفويا بالجلسة[٤] ، سواء كان المتهم

(١) قارن نقض ٢٦ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٢٥ ص ٨٩٥ ، ٦ أبريل سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٦٠ ص ٤٦٨ .

(٢) قارن نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٤٠ ص ٥١٢ .

(٣) فإذا كان النص يقضى بالغرامة أو الحبس ، وطلبت النيابة تطبيقه ثم حكمت المحكمة بالغرامة ، فلا يجوز للنيابة استئناف الحكم ، بمقولة إن النص الذى طلبت تطبيقه يشتمل على عقوبة الحبس أيضاً ، إذ ليس المعول عليه فى جواز استئنافها النظر فى العقوبة المشتمل عليها النص ، بل إن المعول عليه هو طلبات النيابة ، وهى لم تصرح بطلب الحكم بعقوبة الحبس .

(٤) قارن نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٤ ص ٢١٤ ، ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٣ س ٥ رقم ٦٧ ص ١٦٤ .

حاضرا أو كان غائباً متى كان قد أعلن بالحضور إعلاناً صحيحاً (١) . ولكن لا يعتد بطلب النيابة إذا كان قد حصل بجلسة لم يعلن لها المتهم ولم يحضرها (٢).

والشرط الثانى — أن يحكم ببراءة المتهم أو لا يحكم بما طلبته النيابة ، فيجوز للنيابة استئناف الحكم إذا كانت قد طلبت الحكم على المتهم بأقصى عقوبة الحبس وحكم عليه بأقل منه (٣) . ولكن إذا كانت النيابة قد طلبت تطبيق مادة منصوص فيها على عقوبة الحبس دون أن تحدد القدر الذى تطلبه من هذه العقوبة تحديداً صريحاً ، وقضت المحكمة بالحبس فى حدود العقوبة المقررة بهذه المادة ، فلا يجوز للنيابة من بعد أن تستأنف هذا الحكم ، لأن المحكمة تكون فى هذه الحالة قد حكمت بما طلبته النيابة (٤).

الحالة الثانية : يجوز النيابة دائماً أن تستأنف الحكم الصادر من المحكمة الجزئية لخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله ، ويستوى كما سبق القول أن يكون الخطأ فى أحكام قانون العقوبات أو فى الأحكام الأساسية فى الإجراءات الجنائية . وفى هذه الحالة يجوز الاستئناف بصرف النظر عن طلبات النيابة وعما حكم به ، فيجوز الاستئناف ولو أجيبت النيابة إلى طلباتها .

٣٩٨ — الأحكام الصادرة فى الدعوى المدنية : يجوز استئناف الأحكام الصادرة فى الدعوى المدنية من المحكمة الجزئية فى المخالفات والجنح من المدعى بالحقوق المدنية ومن المسئول عنها أو المتهم ، فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها (٥) ، إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذى

---

(١) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٩٥ ص ٩٤٧ .

(٢) نقض ٣ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٣٤ ص ١٦١ .

(٣) قارن نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢١٢ ص ٦٣١ ، ٣٠ إبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٨٨ ص ٦٧٥ .

(٤) قارن نقض ١١ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٨٥ ص ٧٨٥ .

(٥) وعبارة « فيما يختص بالحقوق المدنية وحدها » تفيد أن المتهم إذا قصر استئنافه على ما حكم به فى الدعوى المدنية فإن استئنافه لا يجوز إلا إذا كانت التعويضات المطلوبة تزيد على النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائياً ، شأنه فى ذلك شأن المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها . أما إذا استأنف المتهم الحكم الصادر عليه فى الدعوى الجنائية ، وكان استئنافه جائزاً ، فإنه يجوز له استئناف الحكم الصادر عليه فى الدعوى المدنية بغير تقيد بنصاب معين (انظر نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٤٥ ص ١٥٧) .

يحكم فيه القاضي الجزئي نهائياً (مادة٤٠٣) [١] . فالاستئناف متوقف على مقدار التعويضات المدعى بها لا التي قضي بها ، وهو الوضع الذي كان قائماً طبقاً للمادتين ١٥٣و١٧٦ من قانون تحقيق الجنايات . وتطبيقاً له حكم بأنه لما كان القانون صريحاً في أن استئناف المدعي بالحقوق المدنية لا يجوز إلا إذا زاد المبلغ الذي يطالب به على النصاب الذي يجوز للقاضي الجزئي أن يحكم فيه نهائياً ، وكانت دعوى التعويض عن الفعل الضار تقدر قيمتها دائماً بمقدار مبلغ التعويض المطلوب ، ولو وصف فيها الطلب بأنه موقت ، فان الحكم المطعون فيه إذ أجاز استئناف المدعي بالحقوق المدنية عن مبلغ جنيه واحد يكون قد أخطأ ويتعين نقضه والحكم بعدم جواز الاستئناف المرفوع من المدعي بالحقوق المدنية [٢] .

٣٩٩ — استئناف الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة : يجوز استئناف الحكم الصادر في الجرائم المرتبطة بعضها ببعض ارتباطاً لا يقبل التجزئة في حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، ولو لم يكن الاستئناف جائزاً للمستأنف إلا بالنسبة لبعض هذه الجرائم فقط (مادة ٤٠٤) . وقد جاء في المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة — تعليقاً على النص المقابل — ما يأتي :

---

(١) وإذا كانت الدعوى مرفوعة من واحد أو أكثر على واحد أو أكثر بمقتضى سبب قانوني واحد كان التقدير باعتبار قيمة المدعي به بتمامه بغير التفات إلى نصيب كل منهم فيه . هذا ما نص عليه المادة ٤٢ من قانون المرافعات وما يجب الأخذ به في هذا المقام لعدم ورود نص في قانون الإجراءات يخالف ذلك (انظر نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٧٩ ص ٧٤٤ ، ١٦ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٢٢ ص ٥٧ ، بند ٧ من هذا الكتاب) .

(٢) نقض ٨ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٢٥ ص ٥٩٢ ، أول يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٦٩ ص ٤٤٩ . وفي نفس المعنى نقض ٨ فبراير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٦٩ ص ٥١٢ . وانظر في عدم جواز استئناف المسئول عن الحقوق المدنية إذا كان المدعي قد طالب بقرش صاغ على سبيل التعويض الموقت : نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٤٢ ص ٤٨٥ .

ويلاحظ أن القانون خص النيابة والمتهم باستئناف الحكم الصادر في مخالفة لخطأ في القانون أو لبطلان في الإجراءات أو الحكم . أما المدعي المدني أو المسئول عن الحقوق المدنية فاستئنافهما غير جائز لهذا السبب ، فهو منوط بقيمة التعويضات المطلوبة ليس إلا . وبناء عليه حكم بعدم جواز استئناف المدعي المدني تأسيساً على عدم إيداع الحكم الابتدائي أو التوقيع عليه في الميعاد القانوني (نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨٣ ص ٦٧٦) ، وانظر نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٤٥ .

«بين المشروع فى المادة ٤٣٠ الحل فى حالة صدور حكم فى جرائم مرتبطة بعضها ببعض ارتباطاً لا يقبل التجزئة ، وكان بعض هذه الجرائم لا يجوز استئناف الحكم الصادر فيه ، فأباح لمن يجوز له استئناف الحكم بالنسبة لبعض الجرائم أن يستأنفه أيضاً بالنسبة للبعض الآخر ، وذلك منعاً للتعارض . فإذا اتهم شخص بمخالفته للائحة السيارات وتسبب بذلك فى قتل إنسان وقدم للمحاكمة عن الجريمتين ، فإنه يجوز للمحكوم عليه أن يستأنف الحكم بالنسبة للجريمتين معاً ، ولو كان الحكم فى المخالفة غير جائز استئنافه استقلالا بناء على القواعد المتقدمة» . وقد لاحظت لجنة الشيوخ على هذا المثال أن «الحكم على المتهم بعقوبة لكل من الجريمتين يجعل الارتباط هنا ارتباطاً بسيطاً لا ارتباطاً غير قابل للتجزئة بحيث يستلزم الحكم على المتهم بعقوبة واحدة للجريمتين ، وهي العقوبة المقررة لأشـدهما ، وهذا الارتباط وحده هو المقصود» . وعلى كل حال فالقاعدة الواردة فى المادة٤٠٤ لم تكن فى حاجة إلى نص ، فالحكم الصادر بالعقوبة يكون شاملا للواقعتين ، واستئنافه يطرح النظر فيهما من جديد .

٤٠٠ — عدم جواز استئناف الأحكام السابقة على الفصل فى الموضوع :

لا يجوز قبل أن يفصل فى موضوع الدعوى استئناف الأحكام التحضيرية والتمهيدية والصادرة فى مسائل فرعية . ويترتب حتما على استئناف الحكم الصادر فى الموضوع استئناف هذه الأحكام . ومع ذلك فجميع الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص يجوز استئنافها كما يجوز استئناف الأحكام الصادرة بالاختصاص إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم فى الدعوى (مادة ٤٠٥) .

تنص هذه المادة على عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، وهى الأحكام التحضيرية والتمهيدية والأحكام التى تصدر فى مسائل فرعية ولم تنته بها الخصومة أمام المحكمة ، وذلك لعدم إطالة سير الدعوى ، على أن استئناف الحكم الصادر فى الموضوع يترتب عليه حتما استئناف هذه الأحكام . وقد استثنيت من ذلك الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص فنص على جواز استئنافها[١] ، وأيضا الأحكام الصادرة بالاختصاص

(١) وسواء أكان الاختصاص متعلقاً بالنوع أم بالشخص أم بالمكان .

إذا لم يكن للمحكمة ولاية الحكم فى الدعوى ، وذلك لأن أحكام عدم الاختصاص تنهى الخصومة أمام المحكمة ، ولأنه لا يسوغ فى الحالة الثانية أن تستمر المحكمة فى نظر الدعوى وهي لا ولاية لها مطلقاً [١] .

الفصل الثالث

ميعاد الاستئناف والتقرير به

٤٠١ – مواعيد الاستئناف : لاستئناف الأحكام الابتدائية مواعيد محددة فى القانون يجب أن ترفع فى أثنائها وإلا سقط حق المحكوم عليه فى الاستئناف [٢] . وميعاد الاستئناف عشرة أيام ، وللنائب العام أو المحامى العام أن يستأنف فى ميعاد ثلاثين يوماً [٣] . ولا تزاد على هذه المواعيد مواعيد مسافة ، ولكن إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها (مادة ٢٣ مرافعات) [٤] ، كما تمتد الميعاد إذا طرأ على

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٣١ من مشروع الحكومة ، ومن هذا القبيل الحكم الصادر من المحكمة الجزئية بولايتها بنظر دعوى مدنية مؤسسة على سبب غير الجريمة كما إذا كان سببها افتراض خطأ حارس المبنى (انظر نقض ٢٥ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٣٥ ص ٧٠٣) . وغنى عن البيان أن الطعن بالاستئناف لا يتقيد عندئذ بما نصت عليه المادة ٤٠٣ من أن تكون التعويضات المطلوبة زائدة على النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائياً ، فالطعن بالاستئناف هنا يبنى على خطأ فى تأويل القانون وتطبيقه ، هو تجاوز المحكمة لحدود ولايتها (حكم النقض المشار إليه) ، وهو جائز للمتهم .

(٢) ولا يجدى الطاعن أن يعتذر بجهله بالمواعيد (نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٦٤ ص ٧٢٨ ، ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٣٢ ص ٤٥٧) .

(٣) ولكل من النائب العام والمحامى العام – فى دائرة اختصاصه – أن يوكل غيره بالاستئناف فى ميعاد الثلاثين يوماً بتوكيل خاص فى كل قضية (يراجع فى الاستئناف المرفوع من رئيس النيابة ، بتوكيل من المحامى العام : نقض ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ١٠٨ ص ٢٨٢ ، وانظر أيضاً نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ رقم ١٢٤ ص ٣٢١) .

(٤) فإذا كان الحكم قد صدر فى ٧ من أكتوبر وكانت النيابة قد قررت استئنافه بتوكيل من النائب العام فى ٩ من نوفبر ، وكان ذلك على أثر انقضاء عطلة عيد الأضحى ويوم الجمعة التالى لها ، فالاستئناف يكون قد رفع فى الميعاد (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ٧ رقم ٦٥١ ص ٦٢٤) . وحكم بأنه إذا كان اليوم العاشر قد وافق يوم عطلة بلغت حد الرسمية حيث أضربت الأمة المصرية بموافقة حكومتها مشاركة لشعور أبناء الجزائر وتعطل العمل فى دواوين الحكومة فإن المتهم إذ استأنف الحكم فى اليوم التالى لعطلة يوم الجزائر فإن استئنافه يكون قد صادف الميعاد القانونى (نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٢٠ ص ٤٤١) .

المحكوم عليه عذر قهري منعه من التقرير بالاستئناف فى الميعاد [١] . ولذلك لايجوز لقلم الكتاب أن يمتنع عن قبول التقرير بالاستئناف ، فقد يتبين للمحكمة الاستئنافية أن هناك عذراً فى التأخير وتقبل الاستئناف شكلا . وللمحكمة مطلق التقدير فى كفاية العذر الذى يستند إليه المستأنف فى عدم رفع استئنافه فى الميعاد القانونى ، وإذا كان ما أورده الحكم فى هذا الصدد من شأنه أن يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة فان الجدل فيه أمام محكمة النقض لا يكون مقبولا [٢] . ولا يصح الاحتجاج لأول مرة أمام محكمة النقض بعذر مانع من رفع الاستئناف فى الميعاد [٣] .

وهذه المدة يجب أن تمضى كاملة ، فلا يدخل فيها يوم النطق بالحكم أو اليوم الذى أعلن فيه الحكم للمحكوم عليه [٤] .

---

(١) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٧٦ ص ٣٦٣ . ولكن تجب المبادرة إلى رفع الاستئناف بمجرد زوال المانع (نقض ٤ مارس سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٠٩ ص ١٠،٣٠١ مايوسنة ١٩٤٩ص٨٧٨ رقم ٩٠٣ص٨٧٨). فإذا كانت حالة المرض التى كان يعانيها المحكوم عليه قد زالت عنه طبقاً للشهادة التى قدمها فى يوم ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ ، ومع ذلك لم يقرر بالاستئناف إلا فى يوم ٢٢ منه ، فإن استئنافه يكون حاصلا بعد الميعاد (نقض ٣ يونيو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٦ ص ١٠١١) . وانظر أيضاً نقض ١٢ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٨ ص ٦١٧ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢١٠ ص ٧٨٣ .

(٢) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٦٣ ص ٣٣٩ . ومتى تمسك المحكوم عليه بأنه لم يستطع بسبب العذر أن يقرر بالاستئناف فى الميعاد فعلى المحكمة أن تحقق دفاعه وإلا تكون قد أخطأت (نقض ٢١ ، ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٦٥ ص ١٥٨ ورقم ١٧٥ ص ١٦٣ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٦ رقم ٢٠٤ ص ١٨٨ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٦٩٧) . وحكم بأن الشهادة المرضية — فى هذا الخصوص — لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى يخضع لمطلق تقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ، فإذا لم تعول على الشهادة التى قدمها المستأنف لكونها غير جدية فى نظرها ، وقضت بناء على ذلك بعدم قبول الاستئناف لرفعه شكلا بعد الميعاد فلا يقبل الطعن على حكمها (نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض — السنة الثانية رقم ١ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٩ ص ١٠٣) .

(٣) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٧ رقم ١٣٢ ص ٤٥٧ .

(٤) نقض ١٣ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الثانية رقم ٢٣٨ ص ٦٢٤ .

٤٠٢ — بدء سريان الميعاد : يبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق بالحكم الحضورى ، أو الحكم الصادر فى المعارضة ، أو من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة فى الحكم الغيابى أو من تاريخ الحكم باعتبارها كأن لم تكن ، ويبدأ الميعاد الخاص بالنائب العام أو المحامى العام من وقت صدور الحكم . والأحكام الصادرة فى غيبة المتهم والمعتبرة حضورية طبقاً للمواد ٢٣٨ — ٢٤١ يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها (تراجع المادتان ٤٠٦ و٤٠٧) .

٤٠٣ — الأحكام الحضورية : الأصل أن ميعاد الاستئناف يبدأ من تاريخ النطق بالحكم [١] ، وإنما يشترط أن يكون المحكوم عليه عالماً بيوم النطق بالحكم ، وإلا فإن الميعاد يحسب من تاريخ علمه . وعلى هذا جرى القضاء فى تطبيق النص المقابل فى قانون تحقيق الجنايات ، فحكم بأنه إذا كان الدفاع قد تمسك بأنه ما كان يعلم بصدور الحكم عليه فى اليوم الذى صدر فيه ، لأن القضية لم تنظر فى اليوم الذى كان محدداً لنظرها بل أجلت إداريا ولم يعلن هو بعد ذلك للحضور فى اليوم الذى عين لنظرها ، فكان من الضرورى أن يرد الحكم على هذا الدفاع ، لأنه إن صح لما جازت محاسبة المتهم على أساس أن ميعاد استئنافه يبدأ من وقت صدور الحكم فى يوم كان يجهله ، بل يكون واجبا قانونا محاسبته على أساس أن الميعاد لا يبدأ فى حقه إلا من يوم علمه رسمياً بصدور الحكم المستأنف ، فاذا هو لم يرد عليه ثم قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد — محسوباً من يوم صدور الحكم المستأنف — فإنه يكون قد جاء قاصرا فى بيان الأسباب قصوراً يعيبه مما يستوجب نقضه [٢] .

---

(١) والعبرة فى التاريخ الذى نطق فيه بالحكم هى بحقيقة الواقع وليست بما ذكر عنه خطأ فيه أو فى محضر الجلسة (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٥ ص ٣٨٢) .

(٢) نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٥٧ ص ٢٢٣ ، ٢١ مايو سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٦٥ ص ١٥٨ . ولكن إذا كان أول تأجيل للحكم فى الدعوى كان فى حضرة المتهم ، فإنه يكون عليه بلا حاجة إلى إعلان أن يتتبع سير الدعوى من جلسة إلى أخرى حتى يصدر الحكم فيها ولا يقبل منه ادعاؤه بأنه تعقب الجلسات التى نطق فيها بقرارات التأجيل ولم يقف بالتالى على الجلسة الأخيرة التى صدر فيها الحكم ، فإن شأنه يكون شأن من يوجه إليه الإعلان ليحضر الجلسة ثم يهمل العمل بمقتضاه ، وإذن فإن المتهم إذا استأنف بعد الميعاد محسوباً من يوم صدور الحكم فاستئنافه لا يكون مقبولا شكلا (نقض ٥ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥١٦ ص ٦٥٥) .

وبديهى أن ميعاد الاستئناف يبدأ بالنسبة للنيابة من تاريخ النطق بالحكم دائماً ، فحضورها ضرورى فى جميع الجلسات بما فيها جلسة النطق بالحكم .

٤٠٤ — الأحكام الصادرة فى المعارضة : هذه الأحكام نوعان : الأول — تفصل به المحكمة فى موضوع المعارضة بإلغاء الحكم الغيابى أو بتعديله أو بتأييده ، والثانى — تقضى فيه المحكمة باستبعاد المعارضة بغير التعرض للموضوع ، ومن هذا القبيل الحكم بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد . وينص القانون على أن ميعاد استئناف هذه الأحكام يبدأ من تاريخ النطق بها ، سواء أكانت حضورية أم غيابية ، بل إن القانون لا يقصد هنا الأحكام الحضورية الصادرة فى المعارضة ، فهذه تدخل تحت حكم الفقرة السابقة ، وإنما يقصد الأحكام الغيابية الصادرة فى المعارضة . ولما كان احتساب ميعاد الاستئناف على هذا الوجه أساسه وعلته علم المحكوم عليه بالحكم فى اليوم الذى صدر فيه — إما حقيقة لسماعه إياه فى الجلسة إذا كان قد حضرها ، وإما اعتباراً لإعلانه بها طبقاً للقانون وتعمده مخالفة مقتضى الإعلان بتخلفه عن حضورها — لما كان ذلك ، فان الحكم فى المعارضة ، إذا ما تبين أنه صدر فى غيبة المعارض وفى جلسة لم يكن قد أعلن بها ، لا يصح أن يبدأ ميعاد استئنافه إلا من اليوم الذى يثبت رسمياً علم المحكوم عليه به بعد صدوره [1] .

والأمر يقتضى إيضاحا فمن المتفق عليه أن المعارضة المرفوعة عن الحكم الغيابى من المتهم أو المسئول عن الحقوق المدنية لا تسقط هذا الحكم بل تجعله معلقاً إلى أن يقضى فيها . وقد يقضى فى المعارضة بالغاء الحكم الغيابى أو بتعديله ، وقد يقضى بتأييده ، وقد يقضى بعدم قبول المعارضة أو باسقاطها .

---

(١) وبناء عليه حكم بأنه إذا كان المتهم لم يعلن بالجلسة التى نظرت فيها المعارضة فى محل إقامته وإنما كان الإعلان للنيابة فقط ، فإنه يكون من الخطأ القضاء بعدم قبول الاستئناف المرفوع من هذا المتهم شكلا على أساس أنه رفعه بعد الميعاد محسوباً من يوم صدور هذا الحكم (نقض ٢٢ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٩ و رقم ٤٧٠ ص ٦١٣ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣١٦ ص ٣٠٦ ، ٣ ديسمبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٦٣ ص ٩٥٩ ، ٢٠ يناير سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٣ ص ٥٨ ، ٢٦ إبريل سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٧٣ ص ٣٦٢) .

فاذا قضى بالغاء الحكم الغيابى محى هذا الحكم ولا يكون محلا للاستئناف سوى الحكم الصادر فى المعارضة . فاذا كان أحد الخصوم قد استأنف الحكم الغيابى سقط استئنافه بسقوط الحكم الغيابى وتعين عليه إذا أراد أن يوجه استئنافه إلى الحكم الصادر فى المعارضة [1] .

وإذا قضى فى المعارضة بتأييد الحكم الغيابى كان هذا إيذاناً بعدم تغيير مركز الخصوم وباتصال القضاء الأول بالثانى واتحادهما معاً ، وبقى استئناف الحكم الغيابى قائماً لأنه لم يسقط ، بل إن هذا الاستئناف يصبح منسحباً أيضاً على الحكم الغيابى بطريق التبعية واللزوم ، ولا يكون على المستأنف أن يجدده [2] . ولما كان الحكمان يندمجان معاً ، فإنه إذا كان المحكوم عليه لم يطعن بالاستئناف فى الحكم الغيابى فانه يستطيع الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة بالتأييد فى ظرف عشرة أيام من النطق به ، وهذا الطعن ينسحب على الحكم الغيابى ، كما سبق القول .

وأخيراً قد لا تعرض المحكمة الجزئية لموضوع الحكم الغيابى وإنما يقتصر قضاؤها على استبعاد المعارضة لسبب شكلى ، فقد تقضى بعدم قبولها شكلا لرفعها بعد الميعاد مثلا ، وقد تقضى باعتبارها كأن لم تكن . فاذا قضت بعدم قبول المعارضة شكلا فإن حكمها يدخل تحت عبارة « الحكم الصادر فى المعارضة » الواردة فى المادة ٤٠٦ ، فيبدأ استئنافه من تاريخ النطق به . ولما كان هذا الحكم من الأحكام المنهية للخصومة بغير التعرض للموضوع فإن استئنافه لا يطرح على المحكمة الاستئنافية سوى السبب الشكلى الذى بمقتضاه انتهت الخصومة . وهذه القواعد كان يجب تطبيقها على الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن فيبدأ ميعاد الاستئناف من تاريخ النطق به ، ولا يطرح

---

(١) نقض ١٤ يونيو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢١٨ . فإذا كان الحكم الصادر فى المعارضة قد قضى بوقف تنفيذ العقوبة فإنه يكون قد عدلها بالتخفيف ، وكانت النيابة لم تستأنف هذا الحكم فإنه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تشدد العقوبة على المتهم على أساس أن استئناف النيابة للحكم الغيابى قائم (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٢٥ ص ٦٩١ ، ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٦ ص ٢٦٠) .

(٢) نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٣٧٤ ص ٤٢٤ ، ٤ يناير سنة ١٩٣٢ جـ ٢ رقم ٣١٩ ص ٤٢٨ ، ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ جـ ٣ رقم ٣٠٤ .

استئنافه موضوع الحكم الغيابى ، بل فقط شروط صحة الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن . ولكن القانون خرج فى هذا الصدد على القواعد العامة .

٤٠٥ — الأحكام الغيابية : يقصد بها الأحكام الغيابية التى تجوز المعارضة فيها . وتنص المادة ٤٠٦ على أن ميعاد استئناف الحكم الغيابى يبدأ من تاريخ انقضاء الميعاد المقرر للمعارضة فيه أو من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة فيه كأن لم تكن .

أما الميعاد الأول فأمره واضح ، فهو عشرة أيام من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة فى الحكم ، أى من تاريخ انقضاء ثلاثة أيام على إعلانه يضاف إليها ميعاد المسافة [(١)]. وللمحكوم عليه أن يستأنف الحكم الغيابى مباشرة دون أن يلزم بالمعارضة فيه أو بانتظار فوات ميعادها [(٢)] .

أما حساب ميعاد استئناف الحكم الغيابى من تاريخ الحكم فى المعارضة باعتبارها كأن لم تكن فإنه قد جاء على خلاف القواعد ، فبمقتضى المادة ٤٠٦ إذا حكم فى المعارضة باعتبارها كأن لم تكن فإن ميعاد استئناف الحكم الغيابى يبدأ من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . والنص على هذا جديد فى التشريع ، أوصى به قضاء النقض فى هذا الصدد ، فقد جرى هذا القضاء فى أول الأمر على أنه إذا حكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، فإنه لا يبقى إلا الحكم الغيابى وكأنه لم تحصل فيه معارضة ، فإذا كان ميعاد استئنافه قد

(١) وهذا الميعاد مقرر ، ليس فقط للمحكوم عليه غيابياً ، بل أيضاً بالنسبة للنيابة ، فيمتد الميعاد بالنسبة لها بالقدر الذى يمتد به ميعاد الاستئناف بالنسبة للمحكوم عليه غيابياً ، ولو أن الحكم حضورى بالنسبة للنيابة . وإذا استعمل المحكوم عليه حقه فى المعارضة ، وكانت النيابة قد استأنفت الحكم الغيابى ، فعلى المحكمة الاستئنافية أن توقف نظر الاستئناف حتى يفصل فى المعارضة وإلا كان حكمها فى الاستئناف باطلا (نقض ٢٨ أكتوبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢١١ ص ١٩٣) .

(٢) وتنص المادة ٣٨٧ من قانون المرافعات على أن « يعتبر الطعن فى الحكم الغيابى بطريق آخر غير المعارضة نزولا عن حق المعارضة » . ولم يرد مقابل لهذا النص فى قانون الإجراءات الجنائية ولهذا لا يصح الأخذ بحكمه فى المسائل الجنائية ، إذ أن حرمان خصم من حقه فى طعن لا يكون إلا بنص صريح . وعليه يكون للمحكوم عليه رغم سبق الاستئناف أن يعارض فى الحكم الغيابى متى كان ميعاد المعارضة ممتداً ، وعندئذ يوقف نظر الاستئناف حتى يفصل فى المعارضة ، وقد يستفيد المحكوم عليه من الطعن بالطريقين ، فإذا قضى مثلا بعدم قبول المعارضة شكلا لفوات الميعاد بقى أمامه طريق الاستئناف .

فات فلا سبيل لإعادة النظر فيه [١] ، وهو ما يحصل غالبا . ثم عدلت محكمة النقض عن هذا القضاء من باب العدالة واستقر قضاؤها على أنه وإن كان الاستئناف هو عن الحكم الأخير الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن إلا أن هذا الحكم يندمج فيه الحكم الغيابى الصادر فى الموضوع بالعقوبة أو بالتعويض ويسمح للمحكمة الإستئنافية بنظر الحكم الغيابى المذكور والقضاء بتخفيف العقوبة أو ببراءة المتهم أو بتخفيض التعويض أو بالغائه . وقد جعلت بذلك محكمة النقض الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن بمثابة حكم فى الموضوع بتأييد الحكم الغيابى ، فاستئنافه ينسحب على الحكم الغيابى [٢] ، واستئناف الحكم الغيابى يشمل الحكم الذى يصدر بعد ذلك فى المعارضة باعتبارها كأن لم تكن [٣] . وقد جاء فى التقرير الأول للجنة الشيوخ عن هذا القضاء أنه « يتعارض مع المبادىء القانونية الدقيقة التى تقضى بأن الاستئناف يتحدد بالحكم المستأنف فيجب أن يكون فى هذه الحالة قاصراً على الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ولا يشمل بذاته الحكم الغيابى الذى لم يستأنف . ولذلك رأت اللجنة أن تنص صراحة على أنه فى هذه الحالة لا يبدأ ميعاد استئناف الحكم الغيابى إلا من تاريخ الحكم فى المعارضة باعتبارها كأنها لم تكن ، أى أن رفع المعارضة يوقف سريان ميعاد استئناف الحكم الغيابى» [٤] . بل إن ميعاد الاستئناف قد يمتد — طبقاً للقواعد العامة — حتى يثبت رسمياً علم المعارض بالحكم باعتبار معارضته كأن لم تكن [٥] .

---

(١) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٢١ ص ٢٥٩ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ جـ ٢ رقم ٣٢١ ص ٤٣٠ ، ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ رقم ٣٢٨ ص ٤٥٣ .

(٢) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٤١ ص ٤٣٦ .

(٣) ولو كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة (نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٧ ص ٢٠) .

(٤) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن الاستئناف .

(٥) حكم بأنه إذا كان الثابت أن المتهم كان محجوزاً فى الحجر الصحى فى اليوم الذى صدر فيه الحكم فى معارضته فى الحكم الابتدائى باعتبارها كأن لم تكن ، وكان هذا الحجز مانعاً قهرياً حال دون حضوره الجلسة المذكورة وعلمه بالحكم الذى صدر فيها ، فإن ميعاد استئناف الحكم لا يبدأ من يوم علمه رسمياً بصدوره ولا يصح محاسبته على أساس يوم صدوره (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٥٥ ص ٦٢٧) . وإذا كانت المحكمة قد أسست =

وقد جاءت المادة ٤٢٤ ، فيما يتعلق بميعاد الطعن بالنقض ، على غرار المادة ٤٠٦ ، ولكن المادة ٣٤ من قانون النقض أغفلت كلية النص على الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، على اعتبار أنه حكم صادر فى المعارضة ، ومن ثم فإنه لا يستفاد من هذه المادة جواز الطعن بالنقض فى الحكم الغيابى أثناء ميعاد الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة باعتبارها كأن لم تكن . وتنسيقا بين أحكام التشريع يجب تعديل المادة ٤٠٦ على الوجه الذى صيغت به المادة ٣٤ من قانون النقض .

٤٠٦ — **الأحكام المعتبرة حضوريا** : تنص المادة ٤٠٨ على أن الأحكام الصادرة فى غيبة المتهم والمعتبرة حضوريا طبقا للمواد ٢٣٨ إلى ٢٤١ يبدأ ميعاد استئنافها بالنسبة للمتهم من تاريخ إعلانه بها [١] . فالواقع أن هذه الأحكام غيابية وإن كانت لا تجوز المعارضة فيها .

٤٠٧ — **الاستئناف الفرعى** : مما استحدثه القانون الحالى الأخذ بفكرة الاستئناف الفرعى جريا على ما سار عليه كثير من التشريعات كالقانون الفرنسى ، فنصت المادة ٤٠٩ على أنه « إذا استأنف أحد الخصوم فى مدة العشرة الأيام المقررة ، يمتد ميعاد الاستئناف لمن له حق الاستئناف من باقى الخصوم خمسة أيام من تاريخ انتهاء العشرة الأيام المذكورة » . والحكمة فى ذلك أنه قد يستأنف أحد الخصوم فى نهاية العشرة الأيام ، وبذلك يفاجىء

= قضاءها بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد القانونى على افتراض صحة العذر الذى أبداه الطاعن استناداً إلى الشهادة المرضية التى قدمها ، والتى تقول أنه كان مريضاً من يوم سابق على يوم صدور الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، فإن ميعاد الاستئناف لا يسرى فى حق الطاعن إلا من تاريخ إعلانه بالحكم أو علمه به رسمياً (نقض ١٣ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٤٩ ص ٣٨٦) . وانظر أيضاً نقض ٢١ إبريل سنة ١٩٥٣ رقم ٢٦٩ ص ٧٤٢ ، ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٣ س ٥ رقم ٢٦ ص ٧٥ .

(١) ولما كان لامحل للتأويل والاجتهاد حيث يكون النص صريحاً ، فإن ميعاد استئناف الحكم المعتبر حضورياً لا يبدأ بالنسبة للمحكوم عليه إلا من تاريخ إعلانه بغض النظر عما إذا كان قد علم عن طريق آخر غير الإعلان بصدور الحكم . وإذن فإن الحكم المطعون فيه ، إذ اعتبر ميعاد استئناف الحكم المعتبر حضورياً سارياً فى حق الطاعنين من تاريخ تقريرهم بالمعارضة ، يكون مخطئاً (نقض ٥ يوليه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٨٣ ص ٨٨٨) . وانظر أيضاً نقض أول مايو سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٩٦ ص ٦٩٩ .

خصمه الذى يكون قد امتنع عن الاستئناف ، إزاء سكوت خصمه عنه ، فمن العدل أن تتاح له الفرصة ليستأنف إذا أراد ، صونا لحقوقه . ومن ثم فإن ميعاد الاستئناف لا يمتد إلا بالنسبة لمن له حق الاستئناف من خصوم المستأنف[(١)] ، فاذا استأنفت النيابة امتد ميعاد الاستئناف بالنسبة للمتهم فى الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية فقط ، وإذا استأنف المتهم الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية امتد الميعاد بالنسبة للنيابة ، وإذا استأنف الحكم الصادر فى الدعوى المدنية امتد الميعاد بالنسبة للمدعى بالحقوق المدنية دون النيابة ، وإذا استأنف المدعى بالحقوق المدنية امتد الميعاد بالنسبة للمتهم والمسئول عن الحقوق المدنية ، وهكذا . وغنى عن البيان أن الاستئناف الفرعى لا يجوز إلا إذا كان الاستئناف الأصلى مرفوعا فى ميعاد العشرة الأيام ، وينبنى على هذا أن الاستئناف الذى يرفع من النائب العام أو المحامى العام بعد هذا الميعاد فى مدة الثلاثين يوماً المقررة له لا يعطى المتهم حق رفع الاستئناف الفرعى .

٤٠٨ — *إجراءات رفع الاستئناف* : يحصل الاستئناف بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم ، وللنائب العام أن يقرر بالاستئناف فى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر الاستئناف (مادة ٤٠٦) . وعمل الاستئناف بهذا الشكل الذى رسمه القانون من الإجراءات الجوهرية ، فلا يمكن الاستعاضة عنه بطريقة أخرى ، فالدليل القانونى على حصول الاستئناف هو التقرير الذى يحرره موظف قلم الكتاب مثبتاً فيه حضور صاحب الشأن أمامه وطلبه تدوين إرادته استئناف الحكم ، أما ما عداه من عريضة تقدم لقلم الكتاب أو للنيابة العامة أو خطاب يرسله النائب العام أو أحد وكلائه لقلم الكتاب أو النيابة العامة أو تأشير عضو النيابة على الرول أو ملف القضية بكلمة « يستأنف » — مثل ذلك لا يغنى مهما تكن إرادة الاستئناف منصوصاً عليها فيه . ولا يغنى كذلك أن يكون قصد الاستئناف ثابتاً من عمل آخر ، ولو كان متصلا بقلم الكتاب ومن شأنه عادة ألا يأتيه إلا مريد الاستئناف : كدفع المحكوم عليه الكفالة المقررة لإيقاف تنفيذ الحكم المراد استئنافه[(٢)] .

(١) وبديهى أن يكون للمستأنف عليه مصلحة وإلا كان استئنافه فرعياً غير مقبول .

(٢) نقض ٩ يناير سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ٣٧٩ ص ٤٣٢ ، ١٥ أكتوبر سنة ١٩٣٤ ج ٣ رقم ٢٧٣ ص ٣٦٩ .

وبمجرد تحرير التقرير يعتبر الاستئناف قائماً ، ولا يلزم لصحته توقيع المستأنف عليه[١] ، ولا يشترط أن يشتمل أو يلحق بأسباب ، ولا أن يعلن الخصوم به .

٤٠٩ — من الذى يقرر بالاستئناف : الاستئناف حق منوط بشخص الخصم يستعمله بنفسه أو بواسطة من يمثله . فقد يقوم مقام المحكوم عليه فى الاستئناف من يمثله ، فللولى أن يقرر بالاستئناف عن الحكم الصادر على ناقص الأهلية ، وللمحكوم عليه أن ينيب عنه من يرفع الاستئناف ، وليس من الضرورى أن يكون الوكيل محامياً[٢] . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا قرر وكيل محام باستئناف الحكم الصادر من المتهم — بناء على توكيل يبيح له ذلك — فقضت المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا بمقولة إنه رفع من غير ذى صفة ، فإنها تكون قد أخطأت[٣] . وليس من الضرورى أن ينصب التوكيل على قضية معينة ، بل يكفى أن ينص فيه على أن للوكيل استئناف أى حكم يصدر ضد الموكل فيخوله هذا النص الاستئناف فى كل دعوى[٤] .

(١) نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ٧٢ ص ٢٠٥ . ذلك أن التقرير بالطعن ما هو إلا عمل إجرائى يباشره موظف مختص بتحريره هو الكاتب المعين لتحرير التقرير به ، فمتى أثبت رغبة الطاعن فى الطعن فإنه يكفى لصحة التقرير أن يوقع عليه الكاتب المختص بتحريره (نقض ٩ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٣٩ ص ١٧٩) . وتجب التفرقة بين حصول التقرير وإثباته ، ففقد التقرير لا يترتب عليه حتما الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا ، فثبوت التأشير بجدول النيابة بحصول الاستئناف يعتبر دليلا على التقرير به طبقاً للشكل المقرر فى القانون أخذاً بما استقر عليه العمل (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٥٦ ص ١٠٦٠) .

(٢) وقد حكم بأن ما جاء بالمادة ٢٣ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ ، من أن حق الحضور عن الخصوم أمام المحاكم مقصور على المحامين ومن تأذن لهم المحكمة من بعض الأقارب ، لا يقصد به إلا الحضور للمرافعة وإبداء الطلبات بالجلسة ، وأما ما جاء بها بعد ذلك ، من أنه لا يجوز تقديم صحف الاستئناف إلا إذا كانت موقعاً عليها من أحد المحامين ، فإنه خاص بالاستئناف فى المواد المدنية فقط ، إذ هذا الاستئناف هو الذى يوجب القانون أن يكون بصحف مشتملة على أسباب وبيانات لا يضطلع بها إلا المحامون ، بخلاف الاستئناف فى المواد الجنائية فإن القانون لا يوجب أكثر من التقرير به فى قلم الكتاب (نقض مدنى ٢١ أبريل سنة ١٩٤٩ المحاماة س ٢٩ رقم ٥٣٦ ص ١١٧٠) .

(٣) نقض ٩ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٦٤ ص ٦٢٦ .

(٤) نقض أول مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٢٥ ص ١٨٥ .

وإذا لم يكن للمقرر بالاستئناف صفة فى رفعه فلا يكون الاستئناف مقبولا شكلا ، مهما كانت صلة من قرر به بالمحكوم عليه . وبناء عليه لا يقبل الاستئناف من ولى المتهم إلا إذا كان قاصراً ، ولا يصحح ذلك توكيل لاحق من المتهم ولا حضور المتهم بشخصه ومرافعته فى الجلسة [(١)] .

وإذا جاز قبول الاستئناف بناء على توكيل ، فذلك مرجعه الرغبة فى تيسير السبيل للخصوم ، وهذا لا يصح معه بأية حال من الأحوال اعتبار توكيل الغير عنهم — ولو فى الظروف الاستئنائية الخاصة — واجباً عليهم ، فإن التوكيل قد يتعذر لاعتبارات خارجة عن إرادة الخصم ، كعدم قبول عرض التوكيل منه أصلا أو طلب مقابل منه ليس فى وسعه أن يقوم به . وإذن فالحكم الذى يقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا ، بمقولة إنه حتى لو صح أنه مريض كان فى استطاعته أن يستأنف بتوكيل فى الميعاد القانونى ، دون أن يعرض للشهادة الطبية المقدمة فى صدد تبرير تأخيره عن التقرير بالاستئناف ، يكون قد أخطأ ، إذ كان الواجب تحقيق هذا العذر حتى إذا اطمأنت المحكمة إلى أن المتهم كان مريضاً حتى اليوم الذى حصل فيه تقرير الاستئناف كان عليها أن تقبل استئنافه ، وإلا حكمت بعدم قبوله على أساس أنه لا عذر له فى التأخير [(٢)] .

الفصل الثالث

آثار الاستئناف

٤١٠ — ما يترتب على الاستئناف : يترتب على الاستئناف

أولا — إيقاف تنفيذ الحكم الابتدائى ، كقاعدة عامة .

ثانياً — طرح النزاع أمام المحكمة الاستئنافية .

وسنتكلم على الأثرين فى المبحثين التاليين .

---

(١) نقض ١٠ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٩٠٣ ص ٨٧٨ ، وانظر فى نفس المعنى فى التوكيل المزور بالتقرير فى المعارضة : نقض ٢ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض السنة الأولى رقم ١٨٥ ص ٥٦٣

(٢) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٦ ص ٦٦٥ ، ١٨ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠١ ص ٨٢٨ ، ٢ مايو سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٨٠ ص ٩٣٧

المبحث الأول

أثر الاستئناف من حيث إيقاف التنفيذ

٤١١ - القاعدة : الأصل أن تنفيذ الحكم الابتدائى يوقف أثناء الميعاد المقرر للاستئناف وأثناء نظر الاستئناف الذى يرفع فى ذلك الميعاد (انظر المادة ٤٦٠) : هذا ولو كان الاستئناف معيباً شكلا ، فالقول بذلك للمحكمة لا للسلطة القائمة على تنفيذ الأحكام الجنائية ، وهى النيابة العامة . وأساس القاعدة المتقدمة أن الحكم الابتدائى قد يلغى أويعدل فى الاستئناف فيكون فى تنفيذه معجلا إجحاف بمن نفذ عليه .

ولكن إطلاق القاعدة قد يغرى المحكوم عليهم بالتقرير بالاستئناف رغبة منهم فى تأخير التنفيذ بقدر المستطاع ، ومن جهة أخرى لا ضرر من تنفيذ بعض الأحكام الابتدائية فور صدورها ، وقد تدعو المصلحة إلى ذلك . ومن أجل هذا أورد القانون على الأصل عدة استثناءات تخفف من حدة النقد الذى يوجه إلى نظام الدرجتين ، وفيما يلى بيان تلك المستثنيات .

٤١٢ - أحكام واجبة النفاذ بلا قيد : ينص القانون على أحكام معينة يجب المبادرة إلى تنفيذها فور صدورها ، ولو مع حصول استئنافها ، وهذه الأحكام هى :

١ - الأحكام الصادرة بالغرامة والمصاريف (مادة ٤٦٣ ا.ج.) ، إذ لا ضرر من تنفيذها فى الحال ، فإذا ألغى الحكم فى الاستئناف أمكن استرداد ما دفع .

٢ - الأحكام الصادرة بالحبس فى سرقة (مادة ٤٦٣ ا.ج.) ، والمقصود هو السرقة التامة لا مجرد الشروع . ولا يقاس على السرقة غيرها من الجرائم المماثلة معها حكماً ، فلا يتحتم النفاذ المعجل فى الأحكام الصادرة بالحبس فى اختلاس الأشياء المحجوزة أو المرهونة أو النصب أو خيانة الأمانة أو إخفاء الأشياء المسروقة .

٣ - الحكم الصادر بالحبس على متهم عائد ، وفقاً للمادة ٤٩ من قانون العقوبات (المادة ٤٦٣)

٤ — الحكم بالحبس على كل من ليس له محل إقامة ثابت بمصر (مادة ٤٦٣) ، ولو كان قانون التشرد غير منطبق عليه لعدم سبق إنذاره أو لسبب آخر [١] .

٥ — الحكم الصادر بارسال المتهم إلى مدرسة إصلاحية أو محل آخر أو بتسليمه إلى غير والديه أو إلى غير من له الولاية عليه يكون واجب التنفيذ ولو مع حصول استئنافه (مادة ٣٥٦) .

٦ — يفرج فى الحال عن المتهم المحبوس احتياطياً إذا كان الحكم صادراً بالبراءة أو بعقوبة أخرى لا يقتضى تنفيذها الحبس ، أو إذا أمر فى الحكم بوقف تنفيذ العقوبة ، أو إذا كان المتهم قد قضى فى الحبس الاحتياطى مدة العقوبة المحكوم بها (مادة ٤٦٥) .

وفضلا عن هذا هناك أحكام واجبة النفاذ بمقتضى قوانين أخرى ، منها ما تنص عليه المادة الثامنة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ والخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم ، من أن الأحكام التى تصدر تطبيقاً له تكون واجبة النفاذ فوراً ولو مع حصول استئنافها . وما تنص عليه المادة السادسة من القانون رقم ١٢٤ لسنة ١٩٤٩ بشأن الأحداث المشردين من أن يكون الحكم بأحد التدابير المنصوص عليها فيه واجب النفاذ رغم المعارضة فيه أو استئنافه . ويكون الحكم واجب النفاذ فوراً ولو مع استئنافه فى الجنح المنصوص عليها فى القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات وتنظيم استعمالها والاتجار فيها (المادة ٤٦) [٢] .

٤١٣ — **أحوال يتوقف فيها النفاذ على شروط :** إذا كان الحكم صادراً بالحبس ، فى غير الأحوال السابقة ، فإن تنفيذه يخضع لقواعد تختلف بحسب ما إذا كان المحكوم عليه وقت الحكم مفرجاً عنه أو محبوساً احتياطياً .

فإذا كان مفرجاً عنه يكون الحكم الصادر عليه واجب النفاذ فوراً ، إلا إذا قدم كفالة بأنه إذا لم يستأنف الحكم لا يفر من تنفيذه عند انقضاء

(١) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف .
(٢) وانظر شرح قانون العقوبات — القسم الخاص فقرة ٦٢٨ .

مواعيد الاستئناف وأنه إذا استأنف يحضر فى الجلسة ولا يفر من تنفيذ الحكم الذى يصدر . وكل حكم صادر بعقوبة الحبس فى هذه الأحوال يعين فيه المبلغ الذى يجب تقديم الكفالة به (المادة ٤٦٣/ ١ ا . ج) .

أما إذا كان المحكوم عليه محبوساً احتياطياً وقت الحكم عليه ، فإنه يجوز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً (المادة ٤٦٣/ ٢) .

ونظام عدم النفاذ بشرط دفع كفالة استقاه الشارع المصرى من القانون الإنجليزى ، وقواعده هى بعينها القواعد التى كان يتضمنها قانون تحقيق الجنايات ، وبمقتضاه يقدر القاضى الجزئى فى حكمه مبلغ الكفالة بالقدر الذى يكفى لمنع المحكوم عليه من الهرب . وهذا التقدير جوازى إذا كان المتهم محبوساً احتياطياً عند إصدار الحكم عليه ، إذ للقاضى فى هذه الحالة أن يأمر بتنفيذ الحكم تنفيذاً مؤقتاً ، ولكن تعيين الكفالة فى الحكم يكون واجباً إذا كان المتهم وقت صدور الحكم الابتدائى مفرجاً عنه ، بحيث إذا أغفلت محكمة أول درجة تقدير مبلغ الكفالة جاز للمتهم أن يطلب من المحكمة الاستئنافية أن تنظر هذه المسألة على حدة وتقدر المبلغ الواجب دفعه للإفراج عنه قبل نظر الموضوع .

والحكم الصادر بالحبس مع تقدير كفالة يكون واجب النفاذ فوراً ، فيبقى المحبوس احتياطياً على حاله ويقبض على المحكوم عليه إذا كان مفرجاً عنه ، إلا إذا قدم مبلغ الكفالة فعندئذ يفرج عنه فى الحالة الأولى ويترك على حاله من إطلاق فى الحالة الثانية ، وذلك إلى أن ينقضى ميعاد الاستئناف ، فاذا كان المحكوم عليه لم يرفع استئنافاً عن الحكم أصبح الحكم واجب النفاذ ووجب على من حكم عليه أن يتقدم للتنفيذ بمجرد انقضاء مواعيد الاستئناف وإلا سقط حقه فى استرداد مبلغ الكفالة ، وإذا كان قد استأنف الحكم فى الميعاد فان نفاذ الحكم يبقى موقوفاً إلى أن يفصل فى الاستئناف . ويشترط لذلك أن يحضر المتهم جلسات الاستئناف ، فاذا تخلف عن الحضور بغير عذر حرم من وقف التنفيذ وسقط حقه فى مبلغ الكفالة ، ولو حكم فى الاستئناف ببراءته ، كذلك يسقط حقه فى مبلغ الكفالة إذا فر من تنفيذ الحكم الذى يصدر عليه من المحكمة الاستئنافية .

ولا يشترط أن تقدم الكفالة من المحكوم عليه ، بل يجوز أن يقدمها عنه غيره ، وفى هذه الحالة يبقى مبلغ الكفالة على ملك مقدمه يسترده متى قام المتهم بالشروط المفروضة عليه ، وإلا فانه يصير ملكاً للحكومة ويكون لمقدمه أن يرجع به على المتهم .

٤١٤ ــ تنفيذ العقوبات التبعية : تنفذ أيضاً العقوبات التبعيـــة المقيدة للحرية المحكوم بها مع عقوبة الحبس إذا نفذت عقوبة الحبس طبقاً للمادة ٤٦٣ (مادة ٤٦٤) . وعلى ذلك فالوضع تحت المراقبة ، والحرمان من تعاطى بعض المهن والصناعات ، وسحب الرخص ، والوضع فى ملجأ ، وما إلى ذلك من العقوبات التى تقيد حرية المحكوم عليه من ناحية ما ، تنفذ عليه متى كان تنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها واجباً . وسيان فى ذلك أكان الحبس واجب التنفيذ فوراً من أول الأمر أم وجب تنفيذه لعدم قيام المحكوم عليه بتقديم الكفالة مثلا [1] .

٤١٥ ــ تنفيذ الحكم بالتعويضات : تنص الفقرة الأخيرة من المـــادة ٤٦٣ على أن « للمحكمة عند الحكم بالتعويضات للمدعي بالحقوق المدنية أن تأمر بالتنفيذ المؤقت ولو مع حصول الاستئناف على حسب المقرر بالمادة ٤٦٧ » ، أى على حسب ما تقدم فى صدد المعارضة طبقاً للفقرة الثانية من المادة المذكورة [2] .

المبحث الثانى

طرح الخصومة على محكمة الدرجة الثانية

٤١٦ ــ تمهيد وتقسيم : تتصل محكمة الدرجة الثانية بالدعوى بمجرد التقرير بالاستئناف ، وتسير فى نظر الدعوى بناء على إجراءات معينة ،

(١) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف . هذا ما لم ينص على خلاف ذلك ، ومن هذا القبيل ما تنص عليه المادة ٣٧ من القانون رقم ٣٧١ لسنة ١٩٥٦ فى شأن المحال العامة من أنه فى حالة الحكم بالإغلاق يجوز للمحكمة أن تأمر بالنفاذ رغم الطعن فى الحكم بالمعارضة أو الاستئناف ، وانظر أيضاً المادة ١٩ من القانون رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٥٦ بشأن المحال الصناعية والتجارية .

(٢) يراجع بند ٣٨٩ من هذا الكتاب .

وتتقيد فى هذا النظر بحدود الدعوى كما طرحت أمام محكمة أول درجة ، كما تتقيد بتقرير الاستئناف وبصفة الخصم المستأنف ثم تفصل بعد ذلك فى الاستئناف . وسنفصل ذلك فى الفروع الآتية ، فنتكلم فى فرع على إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية ، وفى فرع ثان على حدود الدعوى أمامها ، وفى الفرع الثالث على الحكم فى الاستئناف .

الفرع الأول

إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئناقية

٤١٧ – الإجراءات قبل الجلسة : يحدد قلم الكتاب للمستأنف فى تقرير الاستئناف تاريخ الجلسة ، ولا يكون هذا التاريخ قبل مضى ثلاثة أيام كاملة ، وتكلف النيابة العامة الخصوم الآخرين بالحضور فى الجلسة التى حددت (مادة ٤٠٨) . فالأصل أن الدعوى تكون مقدمة إلى محكمة الدرجة الثانية بناء على تقرير الاستئناف وذلك من غير حاجة إلى التكليف بالحضور الذى ترفع به الدعاوى أمام المحاكم . ولكن يشترط لذلك أن يثبت علم المستأنف يقيناً بتاريخ الجلسة المحددة ، فاذا لم يحضر المستأنف فى الجلسة المحددة لنظر الاستئناف يكون على المحكمة أن تتقصى ذلك العلم ، الذى لا يغنى عنه علم الوكيل الذى قرر بالاستئناف[1] . أما باقى الخصوم فيكلفون بالحضور فى الجلسة المحددة بمعرفة النيابة العامة — هذا ولو كان الاستئناف مرفوعاً من غيرها .. ويراعى فى التكليف بالحضور فيما يتعلق ببياناته وطريقة إعلانه والدفع ببطلانه كافة القواعد المقررة فى هذا الصدد أمام محكمة أول درجة[2] .

ويرفع الاستئناف للمحكمة الابتدائية الكائنة فى دائرتها المحكمة التى أصدرت الحكم ، ويقدم فى مدة ثلاثين يوماً على الأكثر إلى الدائرة المختصة بنظر الاستئناف فى مواد المخالفات والجنح . وإذا كان المتهم محبوساً وجب على النيابة العامة نقله فى الوقت المناسب إلى السجن بالجهة الموجودة بها

(١) يراجع شرح النص المقابل فى بند ٣٨٧ من هذا الكتاب .

(٢) يراجع بند ٣٠١ من هذا الكتاب .

المحكمة الابتدائية ، وينظر الاستئناف على وجه السرعة (مادة ٤١٠) . ومخالفة الميعاد المبين فى هذه المادة لا يؤدى إلى بطلان الاستئناف ، ذلك أن تحديد ميعاد رفع الاستئناف بعد التقرير به لم يقصد به سوى الحث على الإسراع فى نظر الاستئناف .

٤١٨ – إجراءات الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية : أجملت المادة ٤١١ ما تتبعه المحكمة الاستئنافية من إجراءات على الوجه الآتى : « يضع أحد أعضاء الدائرة المنوط بها الحكم فى الاستئناف تقريراً موقعاً عليه منه ، ويجب أن يشمل هذا التقرير ملخص وقائع الدعوى وظروفها وأدلة الثبوت والنفى وجميع المسائل الفرعية التى رفعت والإجراءات التى تمت ، وبعد تلاوة هذا التقرير – قبل إبداء رأى فى الدعوى من واضع التقرير أو بقية الأعضاء – تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها فى استئنافه ، ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ، ويكون المتهم آخر من يتكلم . ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق[1] .

٤١٩ – التقرير الملخص : توزع القضايا قبل الجلسة على أعضاء المحكمة الاستئنافية ، فيقوم كل عضو بدراسة وتلخيص ما يوزع عليه . وقد قصد الشارع بذلك أن يلم القضاة بموضوع الدعوى المعروضة عليهم وبما تم فيها من تحقيقات وما اتخذ من إجراءات ، حتى يكونوا مستعدين لفهم ما يدلى به الخصوم فيها من أقوال ويسهل عليهم مراجعة أصل أوراق الدعوى قبل إصدار حكمهم . ولهذا يشترط أن يكون التقرير جدياً ، وآية ذلك أن يكون مكتوباً موقعاً عليه من القاضى الملخص مشتملاً على جميع العناصر اللازمة للفصل فى الدعوى[2] ، فلا يغنى عنه الاكتفاء بقراءة صيغة التهمة ونص الحكم الابتدائى المثبتين بظاهر غلاف أوراق الدعوى . ولكن لا يشترط أن يكون تقرير القاضى الملخص محرراً بخطه ، بل كل ما يتطلبه القانون هو أن يكون القاضى قد اطلع على أوراق الدعوى وألم

(١) حكم بأنه لا يترتب بطلان على مخالفة هذا الترتيب (نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٠ ص ١٠٦) .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف .

بوقائعها و بما تم فيها وقدم تقريره بعد ذلك ، وإذن فإذا هو وجد بعد مراجعته القضية تقريراً كافياً عنها قد وضعه زميل له فلا حرج عليه فى أن يتخذه لنفسه ويوقع عليه ويتلوه فى الجلسة[١]. كذلك لم يحتم القانون أن تكون كتابة هذا التقرير بشكل خاص أو فى ورقة معينة ، وإذن لا يعيب الحكم أن يكون تقرير التلخيص قد حرر على غلاف الدعوى[٢]. وحكم بأن مجرد عدم الإشارة فى تقرير التلخيص إلى واقعة من وقائع الدعوى ، كعدم سؤال المتهم فى التحقيقات الأولية ، لا يترتب عليه أى بطلان ، إذ أن عدم ذكر هذه الوقائع يفيد أن القاضى الملخص لم ير أهمية لذكرها[٣]، وإذا رأى المتهم أن القاضى أغفل شيئاً يهمه فانه يوضحه فى دفاعه ، فالتقرير يشمل ملخصاً للوقائع ، وبالتالى فان الطعن فى الحكم الاستئنافى بأن تقرير التلخيص لم يكن شاملا لجميع وقائع الدعوى ولما دار فى التحقيقات فيها لا يمكن قبوله[٤].

وتلاوة تقرير التلخيص فى الجلسة من الإجراءات الجوهرية المتعلقة بالنظام العام ، فيترتب على إغفالها بطلان الحكم الاستئنافى . ولذلك إذا قررت المحكمة بعد تلاوة التقرير فتح باب المرافعة فى الدعوى لأى سبب من الأسباب ، وفى الجلسة التى حددت لنظرها تغيرت الهيئة ، فإن تلاوة التقرير من جديد تكون واجبة[٥]. ويكفى أن يثبت فى الحكم أن تقريراً بتلخيص القضية قد تلى فى الجلسة ولو لم يكن فى محضر الجلسة ما يدل عليه[٦].

(١) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢١٨ ص ٤٠٩ ، أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ جـ ٧ رقم ٤٣١ ص ٤٠٦ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٢٠ ص ٣٥٩ ، ٥ نوفمبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٥١ ص ١٣٥

(٢) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٤٢ ص ٦٠٨ ، ١٠ أكتوبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٥٦ ص ١٢١٧

(٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٣ ص ٢٩

(٤) نقض ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤١٨ ص ٤٠٠ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٥ ص ٤٣٤

(٥) نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٧٩ ص ٣٦٧ ، ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٧٤ ص ٢٤٧

(٦) نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٧ ص ٦٧ ولكن التقرير كورقة من أوراق الدعوى يرفق بها

وهذا تطبيق للقاعدة العامة التي تقضى بأن الحكم ومحضر الجلسة يكمل كل منهما الآخر .

٤٢٠ — **المحكمة الاستئنافية لا تجري تحقيقاً** : بعد تلاوة تقرير التلخيص تسمع أقوال المستأنف والأوجه المستند إليها فى استئنافه ، ثم يتكلم بعد ذلك باقى الخصوم ويكون المتهم آخر من يتكلم ، ثم تصدر المحكمة حكمها بعد اطلاعها على الأوراق (مادة ٤١١/٢). فالأصل أن محكمة ثانى درجة لا تجرى تحقيقاً فى الجلسة وإنما تبنى قضاءها على ما تسمعه من الخصوم ، وما تستخلصه من التحقيقات التى تجريها محكمة أول درجة ، ومن سائر الأوراق المعروضة عليها ، فلا تثريب عليها إذا هى لم تسمع شهوداً مكتفية بالتحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة[١] .

ولكن يسوغ لها فى كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود[٢] ، ولا يجوز تكليف أى شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك (مادة ٤١٣/٢و٣) . ومفاد هذا أن استيفاء التحقيق ليس ممتنعاً عليها بل هو حق خوله القانون إياها كلما رأت ضرورة له ، سواء أكان ذلك من تلقاء نفسها أم بناء على ما يقدمه لها الخصوم من الأدلة الجديدة . ولكن حقها فى ذلك ليس مطلقاً ، بل هو مقيد بمراعاة مقتضيات حق الدفاع ، فاذا تمسك المتهم أمامها باجراء تحقيق ، كسماع شهود لإثبات براءته ، فيجب عليها أن تعرض لهذا الطلب بالبحث لكى تستبين مبلغ

(١) نقض ٢٠ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٠ ص ٥٥٦ . وقد حكم بأن المحكمة الاستئنافية تقضى بناء على الأوراق من واقع الأدلة التى سمعت أمام محكمة أول درجة ، فهى غير ملزمة بسماع الدليل ، وإذن فإذا ما سمعته بكامل هيئتها ثم تغيب أحد أعضائها بجلسة المرافعة وحل محله قاض آخر كان للهيئة الجديدة أن تعتمد على الشهادة التى سمعت (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٤٧ ص ٦١٧) . وهذا الحكم محل نظر لأن المحكمة لم تقتصر فى استنادها على الأوراق وإنما استندت على دليل حققته بمعرفتها وفى غيبة أحد القضاة الذين أصدروا الحكم ، وهو ما يخالف صريح المادة ٣٣٩ من قانون المرافعات ، وحكمها يتعلق بالنظام العام (انظر بند ٢٨٧ من هذا الكتاب) .

(٢) ولو كان هذا بعد نقض الحكم بناء على طعن المتهم أو كان المتهم وحده هو المستأنف ، ما دامت لم تسوىء مركزه بالعقوبة التى قضت بها عليه (نقض ٢٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٢٢ ص ٨٦٧) .

أثره فى الدعوى ، فاذا ما رأت من ورائه فائدة فى ظهور الحقيقة كان عليها أن تجيبه . ولكن إذا هى رفضت بمقولة أنها لا تملك إجراء أى تحقيق تكميلى فى الدعوى — لأنها مقيدة بما جاء فى أوراق الدعوى أمام محكمة أول درجة إثباتاً أو نفياً — فإن ذلك يكون مخالفة منها للقانون يستوجب نقض حكمها [١].

بل إن القانون يوجب على المحكمة الاستئنافية إجراء تحقيق فى بعض الأحوال ، فتنص المادة ١/٤١٣ على ما يأتى : « تسمع المحكمة الاستئنافية بنفسها ، أو بواسطة أحد القضاة تندبه لذلك ، الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة وتستوفى كل نقص آخر فى إجراءات التحقيق ». فاذا كان المتهم قد طلب سماع شهود أمام محكمة أول درجة فلم تجبه المحكمة إلى هذا الطلب ، ولم تبين السبب فى ذلك ، ثم كرر طلبه هذا إلى المحكمة الاستئنافية فقضت هذه بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه دون أن تشير هى الأخرى بشىء إلى طلبه فإن حكمها يكون معيباً [٢].

الفرع الثانى

حدود الدعوى أمام المحكمة الاستئنافية

٤٢١ — **ما تتقيد به المحكمة الاستئنافية** : تتقيد محكمة ثانى درجة فى نظر الاستئناف : أولا — بالوقائع التى طرحت أمام محكمة أول درجة بمقتضى التكليف بالحضور أو أمر الإحالة ، ثانياً — بما ورد فى تقرير الاستئناف ، ثالثاً — بصفة الخصم المستأنف ، على التفصيل الآتى .

٤٢٢ — **التقيد بالوقائع كما طرحت أمام محكمة أول درجة** : تتقيد المحكمة الاستئنافية بالطلبات التى أبداها الخصوم أمام محكمة أول درجة

(١) نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢١٦ ص ٤٠٨ .

(٢) نقض ٩ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٢ ص ٥١٥ ، ١٢ مايو سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم ٣٦٦ ص ٣٤٥ ، ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤٣ ص ١٠٨ ، ١٩ فبراير سنة ١٩٥١ رقم ٢٤٧ ص ٦٤٩ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥١ رقم ٤٣٩ ص ١٢٠٣ ، ٨ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ١٦ ص ٣٢ ، ١٠ ديسمبر سنة ١٩٥١ رقم ١٠٢ ص ٢٦٧ ، ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ رقم ٣٠٨ ص ٨٢٣ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٨٦ ص ٤٦٥ .

تعلقت بالدعوى العمومية أو بالدعوى المدنية . فليس لها أن تحكم على شخص لم ترفع الدعوى عليه أمام محكمة أول درجة ، وهى ممنوعة منعاً باتاً من أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم وتقيمها على أساس من الوقائع غير الوقائع التى رفعت بها الدعوى عليه[١] . فاذا أدانت المتهم فى واقعة لم ترفع بها الدعوى فإن هذا فيه تجاوز منها لسلطتها كما أن فيه حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضى وإخلالا خطيراً بحقه فى الدفاع ، هذا ولو كان للواقعة أساس من التحقيقات . وتطبيقاً لذلك حكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على المتهم عن سرقة أوراق معينة ، وقضت محكمة الدرجة الأولى ببراءته من سرقة هذه الأوراق ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تدينه فى سرقة أوراق أخرى لم تكن الدعوى مرفوعة بها[٢] . وحكم بأنه إذا كانت الجريمة التى رفعت بها الدعوى على المتهم هى اشتراكه فى التزوير ، فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية — إن رأت أن الدعوى العمومية فيما يتعلق بهذه الجريمة قد انقضت بمضى المدة — أن تعدل التهمة فتعتبر المتهم شريكاً فى جريمة استعمال الورقة المزورة ، إذ أن الدعوى لم ترفع على المتهم بهذه الجريمة الأخيرة فلا يجوز توجيهها إليه فى الاستئناف ولو بناء على قبوله ، فإن ذلك يكون معناه إجازة محاكمة المتهم أمام المحكمة الاستئنافية مباشرة عن واقعة لم يسبق عرضها على محكمة الدرجة الأولى ، وهذا لتعلقه بالنظام القضائى ودرجاته يعد مخالفاً للأحكام المتعلقة بالنظام العام ، ولا يصححه قبول المتهم[٣] .

وفيما عدا ذلك لا تكون المحكمة الاستئنافية مقيدة فى نظر الدعوى إلا بالقيود الخاصة بالاستئناف كما سيجىء ، فالقاعدة أن الاستئناف ينقل الدعوى بالحالة التى كانت عليها أمام محكمة أول درجة فتنظر فيها المحكمة الاستئنافية بكامل حريتها . فهى تعدل وصف التهمة بما يتفق ووقائع

(١) نقض ٢ يونيه سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٧١ ص ٥٢٩ ، نقض فرنسى أول مارس سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ٧٣

(٢) نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٢٧ ص ٦٠٠

(٣) نقض ٣٠ مارس سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٧٤ ص ٦٣٤ ، ٢ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٦١ ص ٢٧٩

الدعوى[1]، وتضيف إلى التهمة الظروف المشددة أو الوقائع اللاصقة، كأن تضيف إلى الضرب العمد ظرف سبق الإصرار أو تعتبر التهمة قتلا باهمال بدلا من إصابة خطأ إذا مات المجنى عليه بعد الحكم الابتدائى مثلا، وتصلح كل خطأ مادى وتتدارك كل سهو فى عبارة الإتهام. ولكن عليها فى الأحوال المتقدمة أن تنبه المتهم إلى التعديل الذى تجريه وتمكنه من الدفاع على مقتضاه[2]. ويتعين على المحكمة الاستئنافية أيضاً أن تفصل بالنسبة

---

(١) وكل ما يشترط فى ذلك أن تكون الواقعة التى أسس عليها الحكم هى ذات الواقعة التى رفعت بها الدعوى (تراجع أحكام النقض : ١٦ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٧ ص ٦١٨ ، ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣، ٧ أبريل سنة ١٩٤٧ ج ٧ رقم٣٤٧ص ٣٣٠ ، وفى هذا الحكم قضى بأن للمحكمة الاستئنافية أن تغير وصف التهمة من تزوير إلى اشتراك فى التزوير مع مجهولين ، ما دام ذلك لم يؤسس على غير الوقائع المعروضة بها الدعوى) . وانظر أيضاً نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ رقم ١٨ ص ٦٨ ، وفيه قضى بأن للمحكمة الاستئنافية أن تطبق قانوناً آخر مادامت لم تغير فى الواقعة المرفوعة بها الدعوى . وحكم بأنه إذا رفعت النيابة الدعوى على المتهم بأنه عد مشتبهاً فيه ، وحكمت محكمة أول درجة فى الدعوى على هذا الأساس ، ثم استأنفت النيابة الحكم وطلبت فى الاستئناف اعتبار المتهم بأنه عاد لحالة الاشتباه فان ذلك لا ينطوى على توجيه أية واقعة جديدة للمتهم لم تكن موجهة له أمام محكمة أول درجة ، فهو مقدم لمحاكته عن حالة عالقة به تدل عليها صحيفة سوابقه المقدمة للمحكمتين الابتدائية والاستئنافية ، وقد وصفتها النيابة خطأ بأنها حالة اشتباه مع أنها فى صحيح القانون حالة عود للاشتباه ، فاذا استأنفت النيابة الحكم الابتدائى لتصحيح هذا الوصف الخاص بهذه الحالة بعينها التى كانت معروضة على محكمة أول درجة فانه كان من واجب المحكمة الاستئنافية أن تصحح وصفها القانونى ، حتى ولو لم تلتفت إليه النيابة فى أسباب استئنافها . وهذا بطبيعة الحال مشروط بلفت نظر المتهم إلى الوصف الجديد (نقض ٩ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٠٥ص ٦٢٥ ، ٥ يونيه سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٢٤ ص ٦٤٥) . وللمحكمة الاستئنافية أن تعدل وصف التهمة من إدارة منزل للدعارة إلى الاعتياد على ممارسة الدعارة ما دامت لم تضف أفعالا جديدة (نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س٤ رقم ٣٦٦ س ١٠٤٩) . أما إذا كانت المحكمة الاستئنافية قد أسست حكمها ببراءة المتهم على ما قالته من أن الواقعة المنسوبة إليه إن صحت فانها تكون جريمة خيانة الأمانة لا جريمة النصب المرفوعة بها الدعوى ، وأنها لا تملك تعديل الوصف وإلا لفوتت على المتهم درجة من درجات التقاضى - فإن ما قالته ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون ، وذلك بأنه ما دامت الواقعة المعروضة أمام المحكمة الاستئنافية هى بذاتها التى رفعت بها الدعوى أمام محكمة أول درجة فانه يكون متعيناً عليها أن تفصل فيها على أساس الوصف القانونى الصحيح الذى ينطبق عليها (نقض ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢١ ص ٥٩) .

(٢) يراجع بند ٢٩٥ وما بعده من هذا الكتاب .

لأشخاص أو فى وقائع أو طلبات سهت عنها أو أغفلتها محكمة أول درجة .
وإذا كانت محكمة أول درجة قد أخطأت فغيرت فى التهمة المسندة إلى المتهم فعلى المحكمة الاستئنافية أن تتدارك هذا الخطأ ، فتؤسس حكمها على الوقائع التى رفعت بها الدعوى أمام محكمة أول درجة(١). وتنظر المحكمة الاستئنافية فى الدفوع التى تقدم لأول مرة فى الاستئناف ، كالدفع بسقوط الدعوى لأى سبب ، وسواء كان الدفع متعلقاً بالنظام العام أو بمصلحة جوهرية للخصم الذى يدفع به(٢) . ولكن لا تقبل أمام المحكمة الاستئنافية الدفوع التى تسقط بعدم إبدائها أمام محكمة أول درجة ، كالدفع ببطلان التكليف بالحضور أمام هذه المحكمة . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا كان المتهم لم يعلن للجلسة التى صدر فيها الحكم الغيابى من محكمة أول درجة ، ولم يتمسك بهذا السبب لإبطال الحكم عند المعارضة ، فلا يصح له بعد ذلك أن يتمسك به أمام المحكمة الاستئنافية(٣) .

٤٢٣ — التقيد بتقرير الاستئناف : إن الاستئناف لا يطرح النزاع برمته كما عرض أمام محكمة أول درجة إلا إذا كان شاملا لجميع الوقائع التى رفعت بها الدعوى ، أما إذا اقتصر المستأنف على الطعن فى بعض ما حكم به فإن المحكمة الاستئنافية تكون مقيدة بما ورد فى تقرير الاستئناف ، فللنيابة أن تقرر بالاستئناف فى تهمة دون أخرى أو بالنسبة لبعض المتهمين دون البعض الآخر ، وللمتهم أن يستأنف الحكم فيما قضى به فى الدعويين

---

(١) وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت الدعوى قد رفعت على الطاعن بأنه بوصفه صاحب مصنع تصرف فى الزيت المخصص للمصنع لإنتاج السمن فى غير الغرض المخصص له ، فأدانته محكمة الدرجة الأولى بجريمة عدم انتظام القيد بسجل المصنع ، فاستأنف واستأنفت النيابة ، فقضت المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم المستأنف وإدانة الطاعن على أساس الجريمة التى كانت مرفوعة بها الدعوى أصلا ، فإنها لا تكون قد أخطأت (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٠٦ ص ٨١٧) .

(٢) والمحكمة الاستئنافية ، وإن كانت مقيدة بالوقائع التى سبق طرحها على القاضى الابتدائى ، غير مقيدة بالنسبة إلى الدفوع وطرق الدفاع ، فلها أن تعرض لجميع ما يعرضه الخصوم تأييداً للتهمة أو دفعاً لها ولو كان جديداً (نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ٩١ ص ٢٧٩) .

(٣) نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ المحاماة س ٣١ رقم ٨٤ ص ٢٧٥ .

العمومية والمدنية أو فى إحداهما فقط[١]. وما لم يرد قيد فى تقرير الاستئناف فإن الاستئناف بالنسبة للخصم المستأنف ينصرف إلى كل ما تعلق به .

وقد ينبنى على التقيد بتقرير الاستئناف حصول تعارض بين حكم محكمة الدرجة الأولى والحكم الذى يصدر فى الاستئناف ، كما إذا استأنفت النيابة حكم البراءة بالنسبة لمتهم دون آخر فقضت المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم وإدانة المتهم الذى قدم لها ، فهذا الاحتمال لا ينتقص من سلطة المحكمة الاستئنافية فى تقدير الواقعة المعروضة عليها والحكم فيها على أساس ما ترى هى أنه هو الحاصل من أمرها ، وإذا ألغت حكم محكمة أول درجة فإن هذا لا يمس ما للحكم الصادر على المتهم الآخر من قوة الشيء المحكوم فيه[٢] .

٤٢٤ — التقيد بصفة الخصم المستأنف : القاعدة أن الاستئناف يتقيد بصفة الخصم المستأنف ويقتصر أثره عليه فلا يتعداه إلى غيره ، وإذا رفع الاستئناف من كل الخصوم أعيد نظر الموضوع برمته وأحدث كل استئناف الآثار الخاصة به . وفى الأمر تفصيل ، فيما يتعلق باستئناف النيابة والمدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها .

٤٢٥ — استئناف النيابة : ينصرف استئناف النيابة إلى ما قضى به فى الدعوى العمومية ، فلا يطرح النظر فى الدعوى المدنية . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه إذا كانت النيابة هى التى استأنفت دون المدعي المدنى فلا يجوز للمحكمة الاستئنافية أن تحكم للمدعي بتعويض على المتهم[٣] ، وبأنه لا يجوز لها أن تقضي برفض التعويض المحكوم به ابتدائياً إذا لم يكن المتهم قد استأنف

---

(١) قضى بأنه إذا كان الحكم الابتدائى قد قضى برفض الدعوى المدنية ولم يستأنف المدعي بالحقوق المدنية هذا الحكم ، ومع ذلك قضت المحكمة الاستئنافية بالزام المتهمة بالمصاريف المدنية الاستئنافية فان حكمها يكون فى غير محله ، إذ لم يكن معروضاً عليها سوى الاستئناف المرفوع من الطاعنة عن الحكم الصادر فى الدعوى العمومية (نقض ١٤ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣١٢ ص ٨٣٤) .

(٢) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١١ ص ٧٤٨ .

(٣) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٤٣ ص ٥٧٨ ، ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٧ ص ١٠١٣ .

الحكم فيما يختص به[١] . وبأنه إذا حكم ابتدائياً بعدم قبول الدعوى الجنائية والدعوى المدنية ، فاستأنفت النيابة الحكم وحدها وقضت محكمة ثانى درجة بالغاء الحكم وإعادة القضية للمحكمة الجزئية لنظرها ، فلا يجوز للمدعى المدنى التدخل أمام المحكمة مرة ثانية عند إعادة نظر القضية لأن الاستئناف كان قاصراً على الدعوى العمومية ولو كانت هذه الدعوى قد حركت من المدعى بالحقوق المدنية مباشرة[٢] .

ومما تنبغى ملاحظته أنه — فى حدود ما طعن فيه — لا تكون المحكمة الاستئنافية مقيدة بما تستند إليه النيابة فى تقرير الاستئناف أو تبديه فى جلسة المرافعة من الطلبات ، بل إنه يترتب على رفع الاستئناف من النيابة نقل موضوع الدعوى الجنائية برمته إلى المحكمة الاستئنافية واتصال هذه المحكمة به اتصالا يخولها النظر فيه من جميع نواحيه والحكم فيه طبقاً لما تراه فى حدود القانون[٣] . وبناء عليه حكم بأنه إذا كانت النيابة قد اقتصرت فى تقرير الاستئناف على طلب الحكم بعدم اختصاص المحاكم العادية وإحالة الأوراق إلى النيابة العسكرية ، فإن المحكمة إذا رأت أنها مختصة لا يقيدها ما ورد فى ذلك التقرير ولا يحد من سلطتها المطلقة فى نظر الموضوع من كل نواحيه والحكم فيه طبقاً لما تراه هى فى حدود القانون[٤] . وحكم بأنه لا تثريب على المحكمة الاستئنافية إذا هى رأت إلغاء وقف تنفيذ العقوبة المحكوم به ابتدائياً ، ولو كانت النيابة لم تطلب إليها ذلك فى تقريرها بل اقتصرت على طلب القضاء باشهار الحكم الذى أغفلته محكمة الدرجة الأولى[٥] .

٤٢٦ — استئناف المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها : ينصرف هذا الاستئناف إلى الحقوق المدنية وحدها ، فلا يطرح النظر فى الدعوى

---

(١) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٥ ص ٥٢٣

(٢) نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢١ ص ١٥

(٣) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٩١ ص ٢٩٧

(٤) نقض ٤ مايو سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٠١ ص ٦٥٨ ، ١٣ مايو سنة ١٩٤٦ جـ ٧ رقم ١٥١ ص ١٣٨

(٥) نقض ١٢ يونيه سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٤٧ ص ٧٥٨ وانظر أيضاً نقض ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٢٨ ص ٨٧٩

الجنائية . وتطبيقاً لهذا قضى بأنه إذا حكم ببراءة المتهم من التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه ، واستأنفه المدعي بالحق المدنى وحده ، فلا يجوز للمحكمة أن تنظر الاستئناف بالنسبة للدعوى العمومية ، لأن اتصالها بهذه الدعوى لا يكون عندئذ إلا عن طريق النيابة[١] . ولكن قد يحصل أن يرغب المدعي بالحقوق المدنية فى تحريك الدعوى المباشرة ويحكم بعدم قبول دعواه فيستأنف الحكم ، وقد قضت محكمة النقض بأن الاستئناف فى هذه الصورة لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية إلا الدعوى المدنية بمقولة إن أثر تحريك الدعوى العمومية ينتهى بمجرد رفع الدعوى المدنية مباشرة أمام محكمة الجنح ، أما ما يجرى بعد ذلك فى الدعوى العمومية من طلب العقوبة واستئناف الأحكام الصادرة فيها فهو من أعمال مباشرتها التى تختص بها النيابة دون غيرها[٢] . ولعل الصحيح أن استئناف المدعي هنا لا ينصرف إلى حقوقه المدنية وإنما إلى حقه فى تحريك الدعوى الجنائية فى الجنح والمخالفات ، فقد خوله القانون فى هذه الحالة بصفة استثنائية المركز الذى تشغله النيابة عادة ، وبناء عليه فاذا ألغى الحكم – بناء على استئنافه – وأعيدت القضية لمحكمة أول درجة وجب عليها أن تنظر فى الدعويين[٣] .

وانصراف استئناف المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها إلى النزاع المدنى فقط قد ينبنى عليه تعارض بين ما قضى به ابتدائياً فى الدعوى الجنائية وما يقضى به استئنافياً فى الدعوى المدنية . وفى هذا تقول محكمة النقض :

(١) نقض ٣ يونيه سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٨١١ ص ٢٢٣ فلا يطرح استئناف المدعي المدنى الدعوى العمومية ولو من ناحية اختصاص محكمة الجنح بنظرها ، فلا يقبل منه الدفع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية وليست جنحة كما قضى الحكم المستأنف (نقض فرنسى أول مارس سنة ١٩٦٠ دالوز الأسبوعى ص ٧٣)

(٢) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة «قواعد القانونية ج ١ رقم ١٧٦ ص ١٨٥ ، ١٦ فبراير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٤٥ ص ٢٠٤

(٣) انظر فى تأييد ذلك : نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٢٠ المجموعة الرسمية س ٢١ رقم ٦٤ ص ١٠٤ ، العرابى فى مقال له عن مدى استئناف المدعى بالحقوق المدنية – مجلة القانون والاقتصاد س ٤ ص ١٨١ ، ومؤلفه « المبادىء الأساسية للتحقيقات الجنائية » ج ٢ رقم ٦٥٢ وما بعده ، والقللى « أصول قانون تحقيق الجنايات » ص ٥١٤ ، فاستئناف الحكم يتناول الدعوى الجنائية مع الدعوى المدنية ، كما هو الشأن فى استئناف المدعى بالحقوق المدنية للأمر بعدم وجود وجه الذى يصدر من قاضى التحقيق أو النيابة العامة

« إن للمدعى بالحقوق المدنية أن يستأنف الحكم الصادر بالبراءة فيما يتعلق بحقوقه المدنية ، وهذا الحق مستقل عن حق النيابة العامة وعن حق المتهم بالاستئناف ، ولا يمنعه عنه سوى القيد الخاص بالنصاب ، ومن ثم فله أن يستأنف الحكم برفض الدعوى المدنية وإن كان قد قضي ببراءة المتهم ولم تستأنفه النيابة ، ومتى رفع الاستئناف كان مقبولا وكان على المحكمة بمقتضى القانون عند النظر فى دعوى المدعى أن تقول كلمتها فيها ويكون قولها صحيحاً فى خصوصية هذه الدعوى ولو كونت جريمة . ولا يؤثر فى هذا الأمر كون الحكم الصادر فى الدعوى العمومية قد أصبح نهائياً وحاز قوة الشيء المحكوم فيه ، إذ أنه لا يكون ملزما للمحكمة وهى تفصل فى الاستئناف المرفوع عن الدعوى المدنية وحدها ، لأن الدعويين ، وإن كانتا ناشئتين عن سبب واحد ، إلا أن الموضوع يختلف فى كل منهما عنه فى الأخرى مما لا يمكن معه التمسك بحجية الحكم الجنائى »[1] .

٤٢٧ - حدود استئناف الحكم الصادر فى غير الموضوع : تنص المادة ١/٤١٩ على ما يأتى : « إذا حكمت محكمة أول درجة فى الموضوع ، ورأت المحكمة الاستئنافية أن هناك بطلانا فى الإجراءات أو فى الحكم ، تصحح البطلان وتحكم فى الدعوى » . فهذه الفقرة تتكلم على الصورة التى تستنفد فيها محكمة أول درجة سلطتها بنظر موضوع الدعوى ولكن حكمها يكون باطلا ، إما بسبب بطلان الإجراءات التي بنى عليها ، وإما بسبب

(١) نقض ٦ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٦٩ ص ٥٢٣ ، ٢ مارس سنة ١٩٤٩ رقم ٨٢٨ ص ٧٨٢ ، ٣٠ يناير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٩١ ص ٢٧٩ ، أول يناير سنة ١٩٥١ س ٢ رقم ١٧٠ ص ٢٥٢ ، ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥١ س ٣ رقم ٤٠ ص ٩٧ ، ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥١ رقم ٤٧ ص ١٢٠ ، ١١ فبراير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٤١ ص ١٣٧ . فاستئناف المدعي المدنى وحده وإن كان ينصرف إلى الدعوى المدنية فحسب دون الجنائية إلا أنه يعيد طرح الواقعة - بوصفها منشأ الفعل الضار المؤثم قانوناً - على محكمة الدرجة الثانية التى تملك إعطاء الوقائع وصفها القانونى الصحيح (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٩١ ص ٤٧٧) . فيجوز لها أن تعدل وصف التهمة من الإصابة الخطأ إلى القتل الخطأ إذا ماتحقق لديها أن وفاة المجنى عليه نشأت عن الإصابة الخطأ . ولا يؤثر على حق المحكمة الاستئنافية فى ذلك كون الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية قد أصبح نهائياً وحاز قوة الشيء المقضى (نقض ١٤ نوفمبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٨٥ ص ٩١٢) .

بطلان الحكم ذاته لعدم اشتماله على بيان الواقعة أو خلوه من الأسباب أو لتناقض أسبابه أو غير ذلك . في هذه الأحوال لا تملك المحكمة الاستئنافية أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة وإنما عليها أن تصحح البطلان وتحكم في الدعوى ، وليس في هذا مساس بحقوق الخصوم ، فقد طرح الموضوع للبحث أمام الدرجتين[1] . ويشترط لهذا أن تكون محكمة أول درجة مختصة بنظر الدعوى وأن تكون الدعوى رفعت أمامها على الوجه الصحيح . فاذا قضت هذه المحكمة في دعوى ليست من اختصاصها أو في دعوى لم ترفع إليها على الوجه الصحيح كان حكمها باطلا ، وعلى المحكمة الاستئنافية أن تقضي بذلك إذا رفع إليها استئناف عن الحكم . وتطبيقاً لهذا قضي بأنه « متى كان رفع الدعوى المباشرة على المتهم أمام المحكمة ينبغي أن يحصل بناء على تكليفه بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العمومية أو من قبل المدعى بالحقوق

(١) نقض ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢ ص ٢ ، ٢١ مايو سنة ١٩٤٥ رقم ٥٧٧ ص ٧١٢ . وحكم بأنه إذا دفع لدى محكمة الدرجة الأولى ببطلان التفتيش الواقع على منزل المتهم فقبلت الدفع ، ثم قضت ببراءة المتهم لعدم وجود دليل على إدانته ، فإنها تكون قد استنفدت سلطتها في نظر الدعوى ، بحيث لا يجوز لها إعادة نظرها إذا ما رأت المحكمة الاستئنافية عدم صحة رأيها في صدد التفتيش ، ويكون من الواجب على المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة أن تفصل في الدعوى (نقض أول أبريل سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١٢٩ ص ١١٨) . وذلك لأن الدفع ببطلان التفتيش ليس من الدفوع الفرعية التي من شأنها لو صحت أن تمنع المحكمة من نظر الدعوى ، بل هو دفاع في موضوعها مؤداه عدم صحة الدليل المستمد من التفتيش (نقض ٢٣مارس سنة ١٩٤٨ – نفس المجموعة رقم ٥٦٦ ص ٥٢٩). وحكم بأنه إذا دفع أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الابتدائي لعدم ختمه في الميعاد القانوني ، فقبلت المحكمة هذا الدفع وقضت ببطلان الحكم ، فانه يكون عليها أن تقضي في موضوع الدعوى ولا تعيدها إلى محكمة أول درجة ، إذ هذه المحكمة قد استنفدت سلطتها في الدعوى بالحكم الذي أصدرته في موضوعها (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٦٤٧ ص ٦١٧ ، ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٣١ ص ٣٤٤) . ولا تكون المحكمة الاستئنافية في هذه الحالة ملزمة بأن تسمع الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة من جديد ، لأن البطلان إنما ينسحب إلى الحكم الابتدائي ولا يتعدى إلى إجراءات المحاكمة التي تمت وفقاً للقانون (يراجع نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٥٧ ص ٥٣٨) . وحكم بأنه إذا كانت محكمة أول درجة قد قضت حضوريا اعتباريا بإدانة المستأنف رغم قيام عذر منعه من حضور جلسة المحاكمة وهو المرض فان المحكمة الاستئنافية لا تعيد القضية لمحكمة أول درجة وإنما تحكم في الدعوى (نقض ٣ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٦٠ ص ٥٨١) . وانظر نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٩٣ ص ٣٣٩ ، ٢٢ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١١٤ ص ٥٩٧ .

المدنية ، وجب أن تكون ورقة التكليف بالحضور صحيحة حتى يترتب عليها أثرها القانونى ، وهو اتصال المحكمة بالدعوى ، فاذا لم يحضر المتهم وكان لم يعلن أصلا أو كان إعلانه باطلا فلا يحق للمحكمة أن تتعرض للدعوى ، فاذا هى فعلت كان حكمها باطلا ، وحيث أن المتهم إذا لم يعارض فى الحكم الغيابى الابتدائى الذى شابه هذا البطلان فإنه يحق له أن يتمسك به أمام المحكمة الأستئنافية ، وفى هذه الحالة لا يجوز لهذه المحكمة – إذا تبينت صحة الدفع – أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل هى فيه على اعتبار أن محكمة أول درجة قد استنفدت سلطتها فيه بالحكم الغيابى الصادر منها ، إذ أن الدعوى لم ترفع إلى هذه المحكمة على الوجه الصحيح[1] . وبديهى أن الأمر ينتهى عند القضاء ببطلان الحكم الغيابى ، فلا تعاد الأوراق لمحكمة أول درجة ، وعلى من أراد أن يرفع الدعوى إلى هذه المحكمة على الوجه الصحيح .

وسلطة المحكمة الاستئنافية فى تصحيح البطلان عملا بالمادة ١/٤١٩ قاصرة على حكم محكمة أول درجة ولا يجوز أن تمتد إلى الحكم الذى تصدره هى ، لما ينطوى عليه هذا من افتئات على حجية الأحكام ، فتصحيح حكم المحكمة الاستئنافية يكون بمعرفة محكمة النقض[2] .

وقد لا يطرح موضوع الدعوى أمام محكمة أول درجة وإنما تنتهى الخصومة أمامها بحكم بعدم الاختصاص أو بقبول دفع فرعى يترتب عليه منع السير فى الدعوى . فاذا استأنف هذا الحكم وقضت المحكمة الاستئنافية بالغائه وباختصاص المحكمة أو برفض الدفع الفرعى ونظر الدعوى ، يجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة أول درجة للحكم فى موضوعها (مادة ٢/٤١٩) . هذا ما جرى عليه قضاء النقض باطراد ، رغم خلو قانون تحقيق الجنايات من نص فى هذا الخصوص ، بمقولة إن نظر الموضوع لأول مرة بمعرفة محكمة ثانى درجة فيه حرمان للخصم من حق قانونى له ، وهو حقه فى نظر دعواه أمام درجتين : وبناء عليه حكم بأنه متى تبين للمحكمة الاستئنافية أن الحكم

(١) نقض ١٤ أكتوبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٩٥ ص ٣٧٦ وانظر أيضاً نقض ١٠ أبريل سنة ١٩٥٦ السابق الإشارة إليه ، ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٩٩ ص ٤٥١

(٢) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٥ ص ٣٣٧

الصادر فى المعارضة من محكمة الدرجة الأولى بعدم اختصاصها — لوجود شبهة جناية — كان خطأ ، إذ أنها تجاوزت فيه حدود سلطتها ، فلا تصح معالجة هذا الخطأ بتعديل الحكم المستأنف وتأييد الحكم الغيابى القاضى باعتبار الواقعة جنحة ، بل يتعين على المحكمة الاستئنافية إلغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى لتنظر المعارضة وتقضى فيها موضوعاً [1] . وإذا قضت المحكمة الجزئية غيابياً بإدانة متهم وعارض فى الحكم وقضت المحكمة بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد ثم استأنف المتهم هذا الحكم الأخير ، فليس للمحكمة الاستئنافية أن تتعرض لموضوع الدعوى لأنه ليس مطروحاً عليها وإنما يقتصر بحثها على صحة أو عدم صحة الحكم بعدم قبول المعارضة ، فاذا ألغته وجب عليها أن تعيد القضية لمحكمة الدرجة الأولى لتسير فى نظر المعارضة ، وإن أيدته ، فاذا كان المستأنف قد احتاط لنفسه فاستأنف الحكم الغيابى ينظر هذا الاستئناف على حدة ، وإلا فان الحكم يصبح نهائياً نافذاً عليه [2] . وحكم بأنه لا يجوز لمحكمة الجنح المستأنفه أن تنتزع دعوى الحق المدنى المحكوم بعدم قبولها من قاضى الدرجة الأولى وتفصل فيها ، غير أنه إذا رضى المدعى بالحق المدنى بنظر موضوع دعواه لأول مرة لدى المحكمة الاستئنافية ولم يطلب إليها أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى اعتبر سلوكه هذا تنازلا منه عن الانتفاع بالدرجة الأولى ورتب تنازله هذا لخصيمه حقاً لا يستطيع هو المساس به ، وهذا الحق هو صحة قضاء المحكمة الاستئنافية فيما قضى به لأول مرة فى موضوع الخلاف المدنى بينهما [3] .

(١) نقض ١٣ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠١ ص ٩٦ وانظر فى استئناف حكم محكمة أول درجة بعدم الاختصاص : نقض أول مارس سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٥٦ ص ٥٣ . ولا يجوز لمحكمة أول درجة أن تقضى فى الدعوى بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها ، ولكنها تقضى بعدم الاختصاص للمرة الثانية إذا لم تقر المحكمة الاستئنافية على وجهة نظرها (انظر نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٠ ق ٣٦٩) . هذا على خلاف ما إذا ألغى حكم عدم الاختصاص بمعرفة محكمة النقض فعندئذ يجب أن تقضى المحكمة التى تحال اليها الدعوى فى الموضوع (انظر المادة ٤٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض وبند ٤٦٧ من هذا الكتاب) .

(٢) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠٨ ص ١٢٥

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية ج ١ رقم ١٧٧ ص ١٩٢ ، وانظر فى استئناف الحكم بعدم قبول الدعوى المباشرة لسبق اختيار الطريق المدنى (نقض ٢٢ أبريل سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٦٢ ص ٤٦٥) .

٤٢٨ — حدود استئناف الحكم باعتبار المعارضة كأنه لم تكن : إن تطبيق القواعـد المتقدمة مؤداه أن استئناف هذا الحكم لا ينصب على الموضوع ، فالحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، كالحكم بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد ، لا يقصد به إلا طرح مسألة بعينها ، وهى هل أصابت أو أخطأت محكمة الدرجة الأولى فى قضائها باعتبار المعارضة كأن لم تكن . فهذا الاستئناف لا يطرح أمام المحكمة الاستئنافية نظر موضوع الحكم الغيابى ، إذ الطعن فى هذا الحكم الأخير يكون مستقلا عن الطعن فى الحكم الصادر فى المعارضة ويبنى على هذا أن المحكمة الاستئنافية إذا ألغت الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإنها لا تتعرض لموضوع الحكم الغيابى بل تعيد القضية للمحكمة الأولى للنظر فى المعارضة لأنها لم تستنفد سلطتها فى نظر الموضوع . أما إذا أيدته وكان المحكوم عليه لم يستأنف الحكم الغيابى وفات معياد الاستئناف فإن الحكم الغيابى يصبح نهائياً . هذا ما تقضى به القواعد العامة ، وبه أخذت محكمة النقض فى طور من أطوار قضائها (١) .

ولكن محكمة النقض لم تثبت على هذا القضاء ، فرأت أن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن يندمج فى الحكم الغيابى ، مما مقتضاه أن الطعن فى الحكم الأول يشمل الحكم الغيابى الصادر فى الموضوع (٢) ، بمقوله إن الرأى العكسى يؤدى فى غالب الأحوال إلى تفويت طريق الطعن بالاستئناف ، ولا محل للقول بأن المحكوم عليه يستطيع أن يتفادى الحرج بأن يقرن معارضته باستئناف احتياطى للحكم الغيابى المعارض فيه ، إذ القانون الجنائى لا يعرف مثل هذا الطعن الاحتياطى ، ولا يبيح الجمع بين طريقى طعن فى آن واحد (٣) . وغنى عن البيان أن هذا القضاء لا يستند إلى القانون ، كما سبق القول (٤) .

(١) نقض ٤ أبريل سنة ١٩٢٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ رقم ٢٢١ ص ٢٥٩ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ جـ ٢ رقم ٣٢١ ص ٤٣٠ ، ١٥ فبراير سنة ١٩٣٢ رقم ٣٢٨ ص ٤٥٣ .

(٢) وسيان كان الطعن من المحكوم عليه باعتبار معارضته كأن لم تكن أو كان من النيابة فى الحكم الغيابى (يراجع نقض ١٠ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٧ ص ٢٠) .

(٣) نقض ٤ مارس سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٣ رقم ٣٤١ ص ٤٣٦ .

(٤) يراجع بند ٤٠٥ من هذا الكتاب .

ولا تبرره مصلحة ، فرعاية مصلحة المتهم فى هذه الحالة لا محل لها ، لأنه إذا ألغت المحكمة الاستئنافية الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإن القضية تعاد إلى محكمة الدرجة الأولى ، وإذا أيدته فمعنى هذا أن المعارض قد تخلف عن جلسة المعارضة بغير عذر فلا يكون أهلا للرعاية . أما قول المحكمة إن القانون لا يعرف الطعن الاحتياطى باستئناف الحكم الغيابى ولا يبيح الجمع بين طريقى طعن فى آن واحد فهو ما يخالف الواقع ، إذ من المسلم أن للنيابة أن تطعن فى الحكم الغيابى بالاستئناف فى نفس الوقت الذى يطعن فيه المتهم بالمعارضة ، ولا يوجد فى القانون ما يمنع المتهم من استعمال حقه فى الطعن بالطريقين ، وكل ما هناك أن الاستئناف يوقف حتما حتى تنتهى المعارضة بفوات ميعادها أو بالفصل فيها .

ومع ذلك فقد تأثر المشرع فى القانون الحالى بالاعتبارات التى بنت عليها المحكمة العليا قضاءها ، فنص فى المادة ٤٠٦ على أن ميعاد استئناف الحكم الغيابى يمتد ليبدأ من تاريخ الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . وليس معنى هذا أن الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن يندمج فى الحكم الغيابى ، وإنما معناه أن يكون للمحكوم عليه أن يعرض على المحكمة الاستئنافية موضوع الحكم الغيابى وحده أو مع الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن . ويتعين على المحكمة الاستئنافية فى هذه الحالة الأخيرة أن تعيد النظر أولا فى الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن فإذا ألغته أعادت القضية لمحكمة الدرجة الأولى للفصل فى المعارضة دون أن تعرض للحكم الغيابى . هذا ما تقضى به القواعد العامة ومصلحة المتهم الذى لا يمكن أن يضار بنص أقحم رعاية لتلك المصلحة . وكذلك يكون الحال لو أن المحكوم عليه قصر استئنافه على الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن. ولكن قضت محكمة النقض بأن استئناف الحكم الصادر باعتبار المعارضة كأن لم تكن يشمل كذلك الحكم الغيابى ، لأن كلا الحكمين متداخلان ومندمجان أحدهما فى الآخر مما يلزم عنه أن استئناف حكم اعتبار المعارضة كأن لم تكن يطرح أمام المحكمة الاستئنافية الموضوع برمته للفصل فيه [1] .

---

(١) نقض ٢ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٧٨ ص ٩٣٢ ؛ ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٦٢ ص ٨٤١ .

الفرع الثالث

الحكم فى الاستئناف

٤٢٩ — **الفصل فى شكل الاستئناف** : تعرض المحكمة أولا ومن تلقاء نفسها(١) لاستيفاء الشروط الشكلية فى الاستئناف ، من حيث التقرير به فى الميعاد من ذى صفة وما إلى ذلك . فاذا لم تستوف هذه الشروط تقضى المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا ، ومتى قضت بذلك فانها لاتتصل بموضوع الدعوى ولا يكون هناك محل للنعي على حكمها بأنه أغفل مناقشة دفاع الطاعن فى موضوع التهمة (٢) .

٤٣٠ — **سقوط الاستئناف** : مما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية ما تنص عليه المادة ٤١٢ من أنه « يسقط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة » ، وذلك منعاً لإساءة استعمال حق الاستئناف واحتراماً للحكم الواجب النفاذ (٣) . فإذا تحققت المحكمة من توافر شروط المادة ٤١٢ حكمت بسقوط الاستئناف دون أن تعرض بالبحث لموضوع الاستئناف (٤) .

(١) فتقضى المحكمة بعدم قبول الاستئناف شكلا ولو لم تطلب النيابة ذلك (نقض ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٩٦ ص ٢٤٤ ، نقض فرنسى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٥٤ دالوز ١٩٥٥ ص ١٩٨) .

(٢) وتأجيل نظر الدعوى لا يحول دون القضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا لما يفرضه القانون على المحكمة الاستئنافية من وجوب التحقق من حصول الاستئناف وفقا للقانون قبل النظر فى موضوعه (نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٣٢ ص ٤٥٧ ، ١٤ أكتوبر سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٢١٠ ص ٧٨٣ ، ٢٥ يناير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٨ ص ١٠٠) .

(٣) تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الاستئناف . ولا يحكم بسقوط الاستئناف إلا إذا كان الاستئناف مقبولا وإلا حكمت المحكمة بعدم القبول ، لا بالسقوط ، فعدم القبول يرجع إلى وقت التقرير بالاستئناف ، أما السقوط فيرجع إلى سبب لاحق هو عدم التقدم للتنفيذ قبل الجلسة التى ينظر فيها الاستئناف .

(٤) انظر فى سقوط الطعن بالنقض ، لنفس السبب ، بند ٤٦٢ من هذا الكتاب . ولما كان القانون يقضى بسقوط الاستئناف المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية واجبة النفاذ إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة ، لا بمجرد استئنافه الحكم الصادر عليه ، وإذن فاذا كان الطاعن قد تقدم للتنفيذ قبل الجلسة التى ينظر فيها استئنافه فلا يصح فى القانون الحكم =

٤٣١ — الحكم بعدم الاختصاص : إذا تبين للمحكمة الاستئنافية أن الواقعة جناية ، أو أنها جنحة من الجنح التي تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد ، تحكم بعدم الاختصاص وتحيل الدعوى إلى النيابة العامة لاتخاذ مايلزم فيها (المادة ٤٩٤ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢) .

٤٣٢ — التقيد بمصلحة رافع الاستئناف : يكون للمحكمة الإستئنافية الحرية فى أن تقضى بالبراءة أو بالإدانة بتخفيف العقوبة أو بتشديدها . ولكنها تتقيد بمصلحة رافع الاستئناف إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العامة ، على التفصيل الآتى .

٤٣٣ — استئناف النيابة : إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فللمحكمة أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله سواء ضد المتهم أو لمصلحته (مادة ١/٤١٧) . فالنيابة تمثل المجتمع ومن مصلحته أن يجيء الحكم عنواناً للحقيقة ، وسواء كان ذلك لمصلحة المتهم أو عليه ، وسواء استأنف المتهم الحكم أو لم

= بسقوط استئنافه لعدم تقدمه للتنفيذ فى جلسة سابقة ، ما دامت المحكمة لم تنظر استئنافه ولم تفصل فيه فى تلك الجلسة . وهى إذ أجلت نظر الاستئناف إلى جلسة أخرى ، فان هذه الجلسة الأخيرة تكون هى وحدها التى تصح مساءلته عن تخلفه عن التقدم للتنفيذ قبلها (نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٩٥ ص ١٠٥٧ ، أول مايو سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٩٤ ص ٦٩٣) . وفى قضاء آخر تقول المحكمة إن المادة ٤١٢ قد جعلت سقوط الاستئناف منوطاً بعدم تقدم المحكوم عليه للتنفيذ قبل الجلسة ولم توجب أن يكون ذلك قبل يوم الجلسة ، فأفادت بذلك ألا يسقط استئنافه متى كان قد تقدم للتنفيذ حتى وقت النداء على قضيته من يوم الجلسة ، ما دام التنفيذ عليه قد أصبح أمراً واقعاً قبل نظر الاستئناف (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٩٠ ص ٢٧٢ ، ٢ فبراير سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٢٨ ص ١٣٩) . وبديهى أنه يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تنظر أول ما تنظر فيما إذا كان النفاذ واجباً ، فاذا كان غير واجب فانه يتعين عليها أن تقبل الاستئناف وتفصل فى الدعوى ، ومن ثم فاذا تبين أن الكفالة التى دفعها المحكوم عليه المستأنف حين الإفراج عنه من النيابة — وهى تعادل الكفالة المحكوم بها لوقف التنفيذ — لا زالت باقية بالخزانة على ذمة المتهم ولم تدع النيابة أن إخلالا بشروط هذه الكفالة قد وقع أو أن لها حقاً عليها ، فان الحكم إذ قضى بسقوط الاستئناف مع ثبوت أن الحكم المستأنف غير واجب النفاذ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون (نقض ٢٥ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٩٣ ص ٧١٤) .

يستأنفه . وقد كان قانون تحقيق الجنايات خالياً من نص فى هذا الخصوص ومع ذلك كانت القاعدة متبعة ، فهى من القواعد المفهومة بالضرورة (١) .

وقد أدخل القانون تعديلا هاماً فيما يتعلق بتشديد العقوبة المحكوم بها ابتداء وإلغاء الحكم الصادر بالبراءة من محكمة أول درجة ، فنص فى الفقرة الثانية من المادة ٤١٧ على أنه « لايجوز تشديد العقوبة المحكوم بها ولا إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باجماع آراء قضاة المحكمة » . فالأغلبية لا تكفى فى هذه الحالة ، وذلك على أساس أن رأى قاضى أول درجة يجب أن يكون محل اعتبار عند الفصل فى الدعوى استئنافياً ، فاذا كان رأى أحد قضاة الاستئناف مطابقاً لرأى قاضى محكمة أول درجة فلا يجوز إلغاء البراءة أو تشديد العقوبة ، لأنه إذا كان هناك محل للترجيح فانما ترجح كفة الرأى الذى يشترك فيه القاضى الذى أجرى تحقيقاً فى الدعوى وسمع الشهود بنفسه وهو القاضى الجزئى ، هذا فضلا عما فى ترجيح هذا الرأى من مراعاة لمصلحة المتهم (٢) . ويجب أن ينص الحكم — الذى يقضى بالغاء البراءة أو بتشديد العقوبة — على أنه صدر باجماع آراء القضاة ، وإلا كان باطلا لتخلف شرط من شروط صحته عندئذ (٣) .

---

(١) حكم بأن للنيابة أن تستأنف أى حكم جائز استئنافه ولو كان استئنافها لمصلحة المتهم ، ولما كان الحكم الصادر فى المعارضة حكماً قائماً بذاته فللنيابة حق الطعن عليه إذا ما رأت وجهاً لذلك . وغاية الأمر أن استئنافها يكون مقصوراً على هذا الحكم فلا يخول المحكمة الاستئنافية أن تتجاوز العقوبة التى قضى بها الحكم الغيابى المعارض فيه إلا إذا كانت النيابة قد استأنفته هو أيضاً (نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٧٩ ص ٥٤١) . وانظر أيضا نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٢ ، ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٢٣٤ و ٣٢٨ ص ٦٣٠ و ٨٧٩ . ولكن لا يقبل استئناف النيابة ، لانعدام المصلحة ، إذا لم يكن لها مصلحة كسلطة اتهام فى إلغاء الحكم ولم يكن هناك مصلحة للمحكوم عليه أيضاً .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٤٤ من مشروع الحكومة . ومتى توافرت هذه الأغلبية فان للمحكمة أن تشدد العقاب على المتهم ولو طلبت النيابة فى الجلسة تأييد الحكم الذى استأنفته (نقض ٢٤ فبراير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٣٠٦ ص ٢٩٩) .

(٣) نقض ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٤ ص ١١٠٨ ، ١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٣ س ٥ رقم ٥٤ ص ١٦١ . ولما كانت المعارضة تعيد القضية إلى حالتها الأولى قبل صدور الحكم الغيابى فى حدود مصلحة المعارض فإن من شأن ذلك أنه يجب لصحة الحكم الذى يصدر منها بتأييد الحكم الغيابى الاستئنافى ، الذى قضى بإجماع آراء القضاة إلغاء الحكم المستأنف القاضى بالبراءة ، أن يكون كذلك صادراً باجماع آراء قضاة المحكمة التى نظرت المعارضة =

ووجوب الإجماع مقصور على حالات الخلاف بين المحكمة الاستئنافية ومحكمة أول درجة فى تقدير الوقائع أو الأدلة وتقدير العقوبة ، أما إذا كان الخلاف على تطبيق القانون فإن الأمر لا يحتاج إلى إجماع (١) .

٤٣٤ — استئناف المتهم : تنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤١٧ على أنه « إذا كان الاستئناف مرفوعاً من غير النيابة العامة فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تعدله لمصلحة رافع الاستئناف . ويجوز لها إذا قضت بسقوط الاستئناف أو بعدم قبوله أو بعدم جوازه أو برفضه أن تحكم على رافعه بغرامة لا تجاوز خمسة جنيهات » (٢) . فاذا كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده لا يجوز أن يسوىء مركزه مهما تضمن الحكم المستأنف من خطأ فى الوقائع أو فى تطبيق القانون . وبناء عليه لا يجوز للمحكمة الاستئنافية فى هذه الحالة أن

— إذ هو فى حقيقته قضاء منها بإلغاء الحكم المستأنف القاضى بالبراءة ، فإذا هى لم تذكر فى حكمها أنه صدر بإجماع آراء قضاتها فإن حكمها يكون باطلا لتخلف شرط صحة الحكم بالغاء البراءة (نقض ٨ فبراير سنة ١٩٥٤ و ١١ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٠٠ و ١٣٧ ص ٣١٣ و ٤١٢ ، ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٢٩٨ ص ٩٩٨) . هذا ولو كان الحكم الغيابى الاستئنافى قد صدر أصلا فى ظل قانون تحقيق الجنايات الذى لم يكن يشترط الاجماع (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٠ س ٥٨٩) . وهذا الحكم الأخير صحيح من ناحية أن الحكم الغيابى الاستئنافى لم يتضمن النص على صدوره باجماع الآراء ، أما أنه لو نص فيه على هذا فلا معنى لتكرار النص على ذلك عند تأييده فى المعارضة ، ذلك أن الحكم الصادر فى المعارضة يندمج مع الحكم الغيابى عندئذ (انظر بند ٤٠٥ ، نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٩٩ ص ١٠٠١) . ولمحكمة النقض — طبقاً لنص المادة ٣٥ من قانون النقض — أن تنقض الحكم من تلقاء نفسها وتقضى بتأييد الحكم المستأنف الصادر بالبراءة (نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢ ص ٣) ، ذلك أن الإجماع هو السند القانونى للعقاب أو التشديد ، فيأخذ حكم نصوص قانون العقوبات المنطبقة على الواقعة والتى يجب بيانها فى الحكم ، أو هو بمثابة شرط للعقاب يضيفه القانون إلى أركان الجريمة فى بعض الجرائم.

(١) يشهد لذلك أن حكم المادة ٤١٧ — ٢ مقصور على الطعن بالاستئناف دون الطعن بالنقض الذى يقصد منه العصمة من مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه (انظر نقض أول مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٩ ص ٢٠١) .

(٢) أضيفت الفقرة الأخيرة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، وجاء فى مذكرته الإيضاحية أنه « منعاً من إساءة استعمال حق الاستئناف عدلت الفقرة الأخيرة من المادة ٤١٧ بما يجيز للمحكمة الحكم على المستأنف — عدا النيابة العامة — بغرامة لا تجاوز خمسة جنيهات إذا خسر استئنافه لسبب يتعلق بالشكل أو الموضوع » .

تقضى بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية [١] ، أو تحكم بعقوبة أشد مما حكم به إبتدائياً ، أو تضيف عقوبة تكميلية ، أو تلغى إيقاف التنفيذ [٢] ، أو تزيد فى التعويض المحكوم به للمدعى بالحقوق المدنية [٣] ، فأقصى ما تستطيعه أن تحكم بتأييد الحكم الإبتدائى . والتقيد بمصلحة المتهم هنا كثيراً ما يؤدى إلى نتائج غير عادلة ، فقد لا ترد صحيفة السوابق إلا أثناء نظر الاستئناف ، بل قد يترتب على هذا القيد إفلات المتهم من العقاب ، كما إذا حكم ابتدائياً على متهم بغرامة فى جريمة يوجب القانون فيها الحكم بالحبس أو على متهم جاوز الخامسة عشرة بالإرسال لإصلاحية الأحداث ، ففى الحالتين وما ماثلهما لا يكون أمام المحكمة الاستئنافية إلا أن تقضى بالغاء الحكم وبراءة المتهم ، إذ يتعين عليها إصلاح خطأ الحكم الابتدائى دون أن تسىء إلى المستأنف [٤] .

---

(١) وقد كانت الفقرة الثانية من المادة ١٨٩ من قانون تحقيق الجنايات تنص على عدم جواز الحكم بعدم الاختصاص إذا كان الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده ، وقد روعى أنه لا داعى لترديد حكمها ، ذلك أن هذا الحكم نتيجة حتمية للقاعدة التى قررها القانون فى المادة ٤١٧ فقرة أخيرة (تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة) . وما دام أنه ليس ثمة استئناف من النيابة فلا يجوز الحكم بعدم الاختصاص ولو طلب المتهم ذلك (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧١ ص ٦٨) . وانظر أيضاً : نقض ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٦٠ ص ١٧٨ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٦٢ ص ٨٤١ .

(٢) حكم بأن وقف التنفيذ هو من عناصر تقدير العقوبة له أثره وخطره فى كيانها ، فالقضاء به عند نظر المعارضة يعتبر تعديلا للعقوبة بالتخفيف ، ولما كان ذلك كذلك ، وكانت النيابة لم تستأنف الحكم الصادر فى المعارضة ، وكان استئنافها المرفوع عن الحكم الغيابى قد سقط بتعديله فى المعارضة ، وكان المقرر أيضاً أن المستأنف لا يصح أن يضار بالاستئناف المرفوع منه وحده ، فإن المحكمة تكون قد أخطأت فى اعتبارها استئناف النيابة قائماً وابتنائها تشديد العقوبة على هذا الأساس (نقض ٢٣ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٢٢٥ ص ٦٩١) .

(٣) وإذا ألغى الحكم الصادر بالتعويضات ، وكان قد نفذ بها تنفيذاً مؤقتاً ، ترد بناء على الإلغاء (مادة ٤١٦) .

(٤) مع ملاحظة أن المادة ٣٦٢ — ٢ من قانون الإجراءات الجنائية تنص على أنه « إذا حكم على المتهم بعقوبة من العقوبات الخاصة بالمتهمين الأحداث ثم تبين بأوراق رسمية أن سنه تزيد على خمس عشرة سنة جاز للنائب العام أن يطلب من المحكمة التى أصدرت الحكم أن تعيد النظر فى حكمها وتحكم وفقاً للقانون » . وهذا الطلب لا يتقيد بميعاد معين ويتعين على المحكمة إجابته إذا توافرت الشروط المنصوص عليها فى هذه المادة ، ويكون حكمها فى ذلك قابلا للطعن طبقاً للأوضاع المنصوص عليها فى القانون .

ولكن مما تنبغي ملاحظته أن مثل هذه النتائج لا يرجع إلى عيب فى القانون نفسه وإنما إلى تطبيقه أى إلى تقصير النيابة فى استئناف الحكم فى مثل هذه الأحوال .

وإذا كانت المحكمة مقيدة فى الحكم بمصلحة المتهم ، فهى غير مقيدة بوصف التهمة ، مادام لا يترتب على عملها أية إساءة بمركز المتهم . وبناء عليه حكم بأن الاستئناف ، ولو كان مرفوعا من المتهم وحده ، يعيد طرح الدعوى برمتها على محكمة الدرجة الثانية ، فيكون لها أن تعطى الوقائع الثابتة فى الحكم الابتدائى وصفها القانونى الصحيح ، وكل ما عليها ألا توجه أفعالا جديدة للمتهم وألا تشدد عليه العقوبة إذا كان هو المستأنف وحده . فاذا كانت الواقعة التى أثبتها الحكم الابتدائى هى أن المتهم وجد داخل منزل المجنى عليه ليلا مختفيا عن أعين من لهم الحق فى إخراجه ، وكان المتهم قد ترافع على هذا الأساس ولم يعترض عليه ، فلا يقبل من هذا المتهم النعى على المحكمة الاستئنافية أنها طبقت عليه المادة ٣٧١ من قانون العقوبات دون المادة ٣٧٠ التى طلبت النيابة العامة تطبيقها ما دامت هى لم توجه إليه أفعالا جديدة ولم تشدد عليه العقاب[(١)] .

كذلك لا تتقيد المحكمة الاستئنافية فى حكمها بالأدلة التى استندت إليها محكمة أول درجة ، بل لها أن تستخلص من وقائع الدعوى أدلة أخرى وتعتمد عليها فى تأييد إدانة المتهم ، وبناء عليه حكم بأنه لا خطأ إذا عولت المحكمة الاستئنافية فى إدانة المتهم على ما أسفر عنه التفتيش الذى رأت صحته بعد أن كانت محكمة أول درجة قد قضت ببطلانه واستبعدت بناء على ذلك الدليل المستمد منه[(٢)] .

(١) نقض ١٥ مايوسنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٥٣ ص ٤٨٧ . وحكم بأنه لا يقدح فى حكم المحكمة الاستئنافية أنها — مع عدم استئناف النيابة الحكم الابتدائى — قد أضافت مادة العود إلى المواد التى عاقبت المتهم بها محكمة أول درجة ، ما دامت لم تشدد العقوبة المحكوم بها عليه ولم ترتب على ذلك أى أثر (نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥١٣ ص ٤٧٤) ، وانظر أيضاً نقض ١٦ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٣٥٧ ص ٦١٨ .

(٢) نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٠ ص ٦٠٣ ، وانظر فى الأخذ بالبينة : نقض ٢ نوفبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢ ص ٢ .

٤٣٥ — **استئناف الحكم الصادر فى المعارضة بتعديل الحكم الغيابى :** قد يحكم على المتهم غيابياً ولا تستأنف النيابة ويعارض المتهم فى الحكم الغيابى ويقضى بتعديله إلى أخف ، فالقواعد العامة تقضى بمحو الحكم الغيابى واعتبار الحكم الصادر بتعديله إلى أخف . ومع ذلك جرى قضاء النقض على أنه إذا كانت النيابة قد فوتت الميعاد الذى يجوز لها فيه استئناف الحكم الغيابى ، ثم استأنفت الحكم الصادر فى المعارضة بالتعديل ، فإن المحكمة الاستئنافية لا يكون لها بمقتضى القانون أن تحكم — بناء على هذا الاستئناف — بما يتجاوز حد العقوبة المحكوم بها غيابياً [١]. فليس لها مثلا أن تقضى بعدم اختصاصها على أساس أن الواقعة جناية [٢] . وأقصى ما لها أن تقضى بالعقوبة التى حكم بها غيابياً وإن كانت أشد من العقوبة التى حكم بها فى المعارضة [٣]. وأساس هذا القضاء قاعدة أن المرء لا يصح أن يضار بعمله ، فالمتهم فى هذه الصورة عارض وكان فى إمكانه ألا يعارض ويقبل الحكم الصادر فى غيبته .

٤٣٦ — **استئناف المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها :** ينصرف استئنافهما إلى ماقضى به فى الدعوى المدنية ويتقيد بمصلحة أيهما إذا كان هو المستأنف وحده . أما إذا استأنف كل منهما فان المحكمة الاستئنافية يكون لها كامل الحرية فى الحكم فى النزاع المدنى .

وبناء عليه إذا كان الاستئناف مرفوعاً من المدعى بالحقوق المدنية وحده فلا يجوز للمحكمة أن تلغى الحكم الصادر له بالتعويض والذى يتظلم منه ، ولو تبين لها أن الجريمة التى أسس عليها غير ثابتة أو غير ثابت نسبتها إلى المتهم ، كما لا يجوز لها أن تنتقص من التعويض المحكوم به وإنما لها أن تقضى بتأييد الحكم ، أو بزيادة التعويض ، أو تحكم بالتعويض إذا كان قد قضى ابتدائياً برفضه ، ولو أسست قضاءها هذا على ثبوت الجريمة ونسبتها إلى المتهم على عكس ما ظهر لمحكمة أول درجة . ولكن يلاحظ أن المادة ٤١٧ تقضى بأنه إذا كان الاستئناف مرفوعاً من النيابة العامة فلا يجوز إلغاء الحكم الصادر بالبراءة إلا باجماع آراء القضاة ، وحكم هذه المادة يسرى على

(١) نقض ١٩ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج٧ رقم ٥٧٩ ص ٥٤١ .

(٢) نقض ١٢ مارس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٢٣ ص ٦٥٩ .

(٣) نقض ١٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٠ ص ٦٣٠ .

استئناف المدعى بالحقوق المدنية للحكم الذى قضى برفض دعواه المدنية بناء على تبرئة المتهم سواء استأنفت معه النيابة الحكم الابتدائى أو لم تستأنفه . فلا يجوز إلغاء الحكم الصادر ابتدائياً برفض الدعوى المدنية ، لعدم ثبوت الواقعة ، والقضاء فيها استئنافياً بالتعويض إلا باجماع آراء قضاة المحكمة كما هو الشأن فى الحكم الصادر بالبراءة عند استئنافه ، وذلك نظراً لارتباط الحكم بالتعويض بثبوت الواقعة الجنائية [1]. فاذا كان الحكم لم ينص على أنه صدر باجماع آراء القضاة فانه يكون مخطئاً فى تطبيق القانون ويتعين نقضه وتصحيحه بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى برفض الدعوى المدنية [2].

وإذا كان الاستئناف مرفوعاً من المسئول عن الحقوق المدنية وحده ، فليس للمحكمة إلا أن تؤيد الحكم أو تلغيه أو تعدله لمصلحته . وإذا ألغى الحكم الصادر بالتعويضات ، وكان قد نفذ بها تنفيذاً مؤقتاً ، ترد بناء على حكم الإلغاء (مادة ٤١٦) .

٤٣٧ — *شروط صحة الحكم الاستئنافى* : يجب أن تتوافر فى الحكم الاستئنافى كافة الشروط اللازمة لصحة الأحكام ، تعلقت بالإجراءات التى تبنى عليها أو بما يجب أن تشتمل عليه ، على التفصيل السابق بيانه فى الفصل الرابع من الكتاب الثانى . ويكفى أن يحيل الحكم الاستئنافى ، فى بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة ونص القانون الذى حكم بموجبه ، على الحكم الابتدائى ، وذلك إذا لم يحصل تغيير فى هذا البيان [3]. وإذا صدر الحكم فى الاستئناف بتأييد حكم محكمة أول درجة فيصح أن يحيل على أسبابه [4]،

---

(١) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٨٣ ص ٢٤٥ ، ٢٤ أبريل سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ١٨٠ ص ٦٤٦ .

(٢) نقض ١٧ يناير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٩ ص ١١٣ .

(٣) نقض ٤ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٩٥ ص ٢٥٢ .

(٤) نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ رقم ٢٨ ص ٥٠ ، فإذا كان الحكم الاستئنافى قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى للاسباب التى بنى عليها فإنه يكون قد أقام قضاءه على تلك الأسباب ويكون القول بخلوه من الأسباب غير سديد (نقض أول مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٧٩ ص ٥٤٩) . ولكن يكون الحكم الاستئنافى خالياً من الأسباب إذا لم يبين أنه قد أخذ بأسباب الحكم الابتدائى وفى الوقت نفسه لم يذكر أسباباً (نقض ٧ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣٨٧ ص ١٠٦٧) ، أو كان الحكم الابتدائى باطلا لخلوه من تاريخ صدوره ومع ذلك أخذ الحكم الاستئنافى بأسبابه ولم ينشىء لقضائه أسباباً جديدة (نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٤٤ ص ٢٤٩) .

وهذه الإحالة تعيب الحكم الاستئنافى إذا كان الحكم الابتدائى معيباً من حيث التسبيب ، كأن كانت أسبابه متناقضة مع بعضها ، أو مع منطوقه ، أو مع ما هو ثابت فى محضر الجلسة، وما إلى ذلك . وإذا قدمت فى الاستئناف دفوع جديدة أو أدلة جديدة فيجب أن تتضمن الأسباب رداً عليها [١] ، وكذلك إذا عدلت المحكمة الاستئنافية وصف التهمة ، ولو استبقت العقوبة المحكوم بها . وإذا قضت المحكمة بالغاء الحكم الابتدائى تعين عليها أن ترد على أسبابه [٢]، ولكن لا يشترط أن ترد على هذه الأسباب سبباً سببا . ولا يعيب الحكم الصادر بالإدانة ألا يكون قد تحدث عن أدلة البراءة المبنى عليها الحكم الابتدائى ، ما دامت هذه الأدلة مما يكفى فيه قانوناً أن يكون الرد عليها بأن المحكمة لم تر الأخذ بها مستفاداً من القضاء بالإدانة استناداً إلى أدلة الثبوت القائمة فى الدعوى [٣] . وإذا قالت المحكمة الاستئنافية فى حكمها بأنها تصدق الدليل وتعتمد عليه فى قضائها فانها تكون قد ردت على محكمة أول درجة بما فيه الكفاية ، أى بأن الدليل كاف فى رأيها للحكم بالإدانة [٤] . وإذا كان الحكم الابتدائى قد قضى بالإدانة ورأت المحكمة الاستئنافية أن تقضى بالتبرئة فيكفى فى هذه الحالة أن يشتمل الحكم الاستئنافى ، بصورة ما ، على ما يدل

---

(١) فإذا كان المتهم قد أبدى لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية أنه قرر بالطعن بالتزوير فى محضر ضبط الواقعة ، فأحالت المحكمة الأوراق إلى النيابة للتحقيق ، ثم استند محامى الطاعن فى مرافعته بعدئذ إلى أمور قال أنها ثبتت فى هذا التحقيق ، وكان الحكم قد اكتفى فى إدانة الطاعن بالأسباب الواردة بحكم محكمة أول درجة دون أن يشير إلى الطعن بالتزوير ويرد على ما تمسك به الطاعن فى دفاعه فى شأن ذلك — فإن الحكم يكون قاصراً مخلا بدفاعه ويتعين لذلك نقضه (نقض ٩ يوليه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٩٢ ص ١١٦٩) . وحكم بأنه إذا أيدت المحكمة الاستئنافية الحكم الابتدائى لأسبابه دون أن تعنى ببحث الحقيقة فى مستند هام قدم إليها يترتب عليه لو صح تغيير الرأى فى الدعوى فإن حكمها يكون قاصراً متعيناً نقضه (نقض ٢٤ مارس سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٣٦ ص ٦٥٠) .

(٢) انظر نقض ٢٠ أبريل سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢٦٥ ص ٧٣٠ .

(٣) نقض ٢٠ نوفبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٩٨ ص ٥٣٤ ، ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٤ ص ٦٥٣ .

(٤) نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٤٦ (القضية رقم ١٠٠٩ س ١٦ قضائية) ، ويراجع فى قصور الحكم لعدم الرد على الأسباب التى أقيم عليها حكم البراءة : نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٣٥٥ ص ٣٣٤ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ٤٥٠ ص ٤١٧ .

على عدم اقتناع المحكمة الاستئنافية بالإدانة السابق القضاء بها [١]، دون حاجة إلى الرد على كل جزئية من جزئيات الحكم الابتدائى [٢] . وإذا كان الحكم صادراً بتعديل العقوبة فلا يتحتم على المحكمة أن تسبب هذا التعديل ، ولو قضت بتشديد العقوبة المحكوم بها ابتدائياً ، ذلك أن تقدير العقوبة فى حدود النص المنطبق هو من إطلاقات قاضى الموضوع التى لا رقابة عليه فيها من محكمة النقض [٣].

---

(١) نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٤١١ ص ٥١٤ .

(٢) نقض ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٢٢ ص ١٠٩ ، أول مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٧٨ ص ٥٤٧ .

(٣) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٨ ص ٦٦٥ .

الباب الثالث

النقض

٤٣٨ — **النقض طريق غير عادى** : الطعن بالنقض غـير جائز فى أى حكم ، بل فى بعض الأحكام الصادرة انتهائياً من المحاكم العادية . وهو لا يقصد به تجديد النزاع أمام محكمة النقض ، وإنما إلغاء الحكم المطعون فيه بسبب مخالفته للقانون . وليست كل مخالفة للقانون تجيز الطعن فى الحكم بطريق النقض ، فقد جاءت حالات النقض على سبيل الحصر . ويستلزم القانون لقبول الطعن شكلا إجراءات معينة ، منها تقديم أسباب للطعن فى الميعاد ، وبهذه الأسباب تتحدد الدعوى أمام المحكمة ، ورغبة فى تقليل الطعون غير الجدية أوجب الشارع على الطاعن من الأفراد إيداع كفالة فى بعض الأحوال ، وأجاز الحكم فى أحوال أخر بغرامة إذا لم يقبل الطعن أو إذا رفض .

٤٣٩ — **تقسيم** : نتكلم على النقض فى فصول أربعة ، نفرد الأول منها لبيان الأحكام الجائز الطعن فيها ، والثانى لحالات النقض ، ثم نتكلم فى الفصل الثالث على إجراءات الطعن بالنقض ، وفى الفصل الرابع على آثار الطعن .

الفصل الأول

الأحكام الجائز الطعن فيها

٤٤٠ — **ما يشترط فى الحكم** : يجوز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة فى مواد الجنايات والجنح ، وذلك بشرط أن يكون الحكم نهائياً ، صادراً من آخر درجة ، فاصلا فى الموضوع (تراجع المادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض) . وفيما يلى بيان ذلك .

٤٤١ – الطعن فى الأحكام الصادرة فى مواد الجنايات أو الجنح :
لا يجوز الطعن بالنقض إلا فى الأحكام الصادرة فى مواد الجنايات والجنح ، فلا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة فى مواد المخالفات [١] . والنص على عدم جواز الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر فى المخالفة محله الطعن الموجه إلى الحكم الذى يصدر فى المخالفة وحدها ، أما إذا كون الفعل جرائم متعددة مما يصح وصفه فى القانون بأكثر من وصف ، مخالفة وجنحه فى وقت واحد ، أو كانت المخالفة مرتبطة تمام الارتباط بالجنحة بحيث لا تقبل التجزئة فان الحكم الصادر فى المخالفة يصح أن يكون محلا للطعن الذى يرفع عنها وعن الجنحة معاً [٢] .

---

(١) مما استحدثه قانون الإجراءات الجنائية عند صدوره إجازة الطعن فى الأحكام الصادرة فى مواد المخالفات ، فلم يقصر الطعن على أحكام آخر درجة الصادرة فى مواد الجنايات والجنح كما كانت تقضى بذلك المادة ٢٢٩ من قانون تحقيق الجنايات ، بل أطلق النص فى المادة ٤٢٠ وأجيز الطعن بالنقض فى أحكام آخر درجة بصفة عامة . وكانت إجازة الطعن فى أحكام المخالفات تكملة لا غنى عنها لما اتبع من عدم إجازة القانون الطعن فيها بالاستئناف لخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله ، والحكمة فى ذلك أن كثيراً من المخالفات له أهمية خاصة ويثير إشكالات يدق فيها البحث القانونى ، كمخالفات التنظيم والمحلات الخطرة والمضرة بالصحة وما إليها ، وهذا المبدأ مقرر فى كثير من القوانين كالقانون الفرنسى والبلجيكى (تراجع المذكرة التفسيرية لمشروع الحكومة عن الطعن بطريق النقض) . ثم رئى العودة إلى النظام السابق فى قانون تحقيق الجنايات فعدلت المادة ٤٢٠ بإضافة عبارة « فى مواد الجنايات أو الجنح » حتى يقصر الطعن بالنقض على هذه المواد فقط دون المخالفات ، كما عدلت المادة ٤٣٢–٤ تبعاً لذلك . وجاء فى المذكرة التفسيرية عن هذا التعديل أنه رئى العودة إلى النظام السابق فى هذا الشأن لما تبين من عدم وجود ضرورة لإطالة أمد التقاضى فى مثل هذا النوع من الجرائم . وكان من الطبيعى بعد إجراء هذا التعديل إعادة الحق فى استئناف المخالفات بسبب خطأ فى تطبيق نصوص القانون أو تأويلها ، فاضيفت فقرة أخيرة إلى المادة ٤٠٢ تتضمن ذلك . وقد جاءت المادة ٣٠ من قانون النقض على غرار المادة ٤٢٠ إجراءات .

والعبرة فيما يتعلق بالضوابط التى وضعها القانون فى الفقرة الثانية من المادة ٤٢٠ لتحديد جواز الطعن فى الأحكام بطريق النقض هى بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى أصلا ، وليست بالوصف الذى تقضى به المحكمة ، فإذا كانت الدعوى قد أقيمت على أساس أن الواقعة جنحة فإن الطعن بالنقض يكون جائزاً ولو قضت محكمة الموضوع بأنها مخالفة (نقض ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٤٨ ص ١٤٥ ، ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٧٦ ص ٣٧٥ ، ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢١٤ ص ١٠١٤) .

وعدم جواز الطعن فى الحكم الصادر فى المخالفة ينسحب على الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية ، وكذا الحكم الصادر فى الدعوى المدنية التى رفعت تابعة لها (نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٣١١ ص ٨٣٠) .

(٢) نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٧٥ ص ٢٥٠ .

ولا يشترط فى الحكم أن يكون صادراً من محكمة جنائية ، فالطعن بالنقض جائز فى الأحكام التى تصدرها المحاكم المدنية والتجارية فى الجرائم التى تقع فى جلساتها . كذلك لا عبرة بالعقوبة المقضى بها ، فالحكم الصادر بالإرسال للإصلاحية ، بموجب المادتين ٦٥ و ٦٧ من قانون العقوبات ، يجوز الطعن فيه من الصغير بطريق النقض . فهذا الجزاء وغيره مما ورد فى المادتين المذكورتين ، وإن كانت لم تذكر بالمواد ٩ وما يليها من قانون العقوبات ، المبينة لأنواع العقوبات الأصلية والتبعية ، إلا أنها فى الواقع عقوبات حقيقية نص عليها قانون العقوبات فى مواد أخرى لصنف خاص من الجناة هم الأحداث لأنه رآها أكثر ملاءمة لأحوالهم وأعظم أثراً فى تقويم أخلاقهم[1] .

٤٤٢ — يجب أن يكون الحكم نهائياً : والحكم النهائى هو الذى يصدر من محكمة الدرجة الثانية ، أو من محكمة أول درجة ولا يكون استئنافه جائزاً[2] . ويكون الحكم نهائياً بهذا المعنى ولو كان صادراً فى غيبة المحكوم عليه وقابلاً للطعن فيه بالمعارضة ، ولكن تنص المادة ٣٢ على أنه « لا يقبل الطعن بطريق النقض فى الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزاً » ، والعلة فى هذا أنه ما دام هناك سبيل عادى للطعن فى الحكم يحتمل معه إلغاؤه أو تعديله فإنه يجب انتظار استنفاد هذه الوسيلة قبل الالتجاء إلى طريق الطعن بالنقض وهو طريق غير عادى . ونص المادة ٣٢ عام يطبق على جميع الخصوم ، من تجوز المعارضة له ومن لا تجوز[3] ، فإن كان الحكم غيابياً بالنسبة إلى

(١) نقض ١٧ أبريل سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٢ رقم ٢٤ ص ١٦ ، ١٦ يناير سنة ١٩٣٣ جـ ٣ رقم ٧٥ ص ١٠٨ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٧ جـ ٤ رقم ١٣٥ ص ١٣٠ . وقد ينص القانون على عدم جواز الطعن بالنقض فى بعض الأحكام ، ومن قبيل ذلك الحكم القاضى بانذار شخص — طبقاً للمادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمتشردين والمشتبه فيهم — بأن يسلك سلوكاً مستقيماً ، وذلك أخذاً بنص الفقرة الأولى من المادة المذكورة (نقض ١١ نوفبر سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٢٧ ص ٢٢٣ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ رقم ٣١٢ ص ٣٠٢) .

(٢) انظر فى عدم جواز الطعن بالنقض فى حكم يجوز استئنافه لخطأ فى تطبيق القانون : نقض ١١ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٤٧ ص ٤٤٦ .

(٣) وقد رأى بعض أعضاء لجنة الشيوخ أن عدم جواز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الغيابية الصادرة من المحكمة الاستئنافية يكون قاصراً على المحكوم عليه غيابياً ، لأنه يجوز له الطعن فيه بطريق المعارضة ، أما النيابة فلا مانع من أن يكون لها حق الطعن فى الحكم فوراً بطريق النقض كما

المتهم فلا يجوز للنيابة أن تطعن فيه إلا بعد الحكم فى المعارضة أو فوات ميعادها.

وعلى هذا جرى قضاء النقض السابق على صدور قانون الإجراءات الجنائية للعلة السابقة ، فحكم بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر غيابياً بعدم قبول الاستئناف المرفوع من المتهم شكلا لتقديمه بعد الميعاد ، فطعنت النيابة العمومية فيه قبل إعلانه وانقضاء ميعاد المعارضة فيه ، فانه يتعين الحكم بعدم جواز الطعن ،ولا يصحح الطعن عندئذ استنفاد طريق المعارضة قبل الفصل فيه بل يتعين التقرير من جديد[1] ، أما إذا كان الحكم الغيابى مما لا تجوز المعارضة فيه فانه يكون بمثابة حكم حضورى يجوز الطعن فيه بالنقض فور صدوره[2].

وقد يحصل أن يكون للمتهم الحق فى المعارضة فى بعض ما قضى به دون البعض الآخر ، كأن يحكم غيابياً ببراءته من بعض ما نسب إليه وبادانته فى البعض الآخر ، أو يحكم بادانته وبرفض التعويض . فى هذه الأحوال يقتضى تماسك القضية انتظار استنفاد طريق المعارضة ؛ ولهذا حكم بأنه إذا كانت التهم المقدم بها المتهم للمحاكمة أساسها كلها واقعة واحدة ، وكان الحكم الغيابى قد قضى فى بعضها بالبراءة أو بعدم قبول الدعوى ، فان المعول عليه فى ابتداء

= لها حق الطعن بطريق الاستئناف فى الحكم الغيابى الصادر من محكمة أول درجة لأن هذا الحكم حضورى بالنسبة لها وليس لها طريق آخر للطعن فيه . هذا فضلا عن أنه يجوز لها ، كما يجوز للمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها ، الطعن بطريق النقض فى الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى جناية ، ولا محل للتفرقة بين الجنح والجنايات ، كما لا محل للتفرقة بين الطعن بطريق النقض والطعن بطريق الاستئناف . ولكن أغلبية اللجنة وافقت على بقاء المادة على ما هى عليه .

(١) نقض أول فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٨٧ ص ١١٩ ، ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧٧ ص ٣٦٣ ، ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ ج ٧ رقم ٤٣ ص ٣٢ ، ١٤ يناير سنة ١٩٤٧ رقم ٢٨٥ ص ٢٧٣ ، ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٦٠ ص ١٧٨ ، ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ١٢٣ ص ٣٣٦ ، ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٤٠٤ ص ١٠٧٩ ، ٩ فبراير سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ١٨٣ ص ٤٩٢ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٤٢ س ٩ رقم ٥٢١ ، ٣ يونيه سنة ١٩٥٨ رقم ١٥٥ ص ٦٠٧ .

(٢) فإذا كان الحكم المطعون فيه قد صدر فى غيبة المتهم بعدم جواز استئناف النيابة فإنه لا يعتبر أنه أضر بالمتهم حتى يصح له أن يعارض فيه . ويترتب على ذلك أن ميعاد الطعن فيه بطريق النقض من النيابة يبدأ من تاريخ صدوره لامن تاريخ فوات ميعاد المعارضة بالنسبة إلى المتهم (نقض ٩ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٨ ص ٢٢٦) . وكذلك الشأن لو كان الحكم قد صدر بالبراءة فى غيبة المتهم ، فللنيابة والمدعى المدنى أن يطعنا فيه فور صدوره .

ميعاد الطعن بطريق النقض فيما يتعلق بالمتهم جميعاً ، سواء بالنسبة للنيابة عما قضى فيه بالبراءة أو بعدم القبول أو بالنسبة للمتهم عما حكم عليه فيه ، يكون هو التاريخ الذى يصبح فيه الحكم الغيابى غير جائزة المعارضة فيه من المتهم ، ولو أن هذه المعارضة لا يتعدى أثرها التهم المحكوم فيها بالإدانة ، وذلك لما بين جميع التهم من الارتباط لوحدة الواقعة[1] . وقضى أيضاً بأنه إذا كان الحكم قد صدر غيابياً بادانة المتهم وبرفض التعويض ، فلا يجوز للمدعى بالحق المدنى أن يطعن فيه بطريق النقض ، ما دام لم يستنفد طريق المعارضة . ولا يؤثر فى ذلك كون هذا الحكم صادراً لمصلحة المتهم فى الدعوى المدنية ، لأن طرح الدعوى العمومية فى المعارضة على بساط البحث قد يؤدى إلى ثبوت أنه لم يرتكب الواقعة الجنائية المسندة إليه ، وهذا ينبنى عليه بطريق التبعية تغيير الأساس الذى بنى عليه القضاء فى الدعوى المدنية بما تكون معه هذه الدعوى غير صالحة للحكم أمام محكمة النقض ، طالما أن الواقعة الجنائية — التى هى أساس لها عند الطعن — قابلة للبحث أمام محكمة الموضوع[2] .

٤٤٣ — **الحكم الصادر فى جناية من محكمة الجنايات فى غيبة المتهم** : هذا الحكم بالنسبة إلى المتهم تهديدى ، يبطل حتما إذا حضر المحكوم عليه أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة ، فطبيعى ألا يجوز له الطعن فيه بطريق النقض[3] . ولكنه حكم انتهائى بالنسبة إلى باقى الخصوم ، وتطبيق القاعدة

(١) نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٤٦ ص ٤٤٦ . ومفهوم أن محل ذلك أن تكون الواقعة واحدة ، فإذا قدم للمحكمة اثنان من المتهمين عن تهمتين مختلفتين ، وإن كان بينهما ارتباط ، فحكم على أحدهما حضورياً والآخر غيابياً ، فإن طعن أولهما لا يتوقف على الفصل فى المعارضة التى قد يرفعها الآخر (نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٣٤ ص ٤٠٥) .

(٢) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٤٣ ص ٦٠٨ ، ١٤ يونية سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤١٢ ص ١١٠١ ، وفى هذه القضية صدر الحكم حضورياً بالنسبة للطاعن ، وهو هنا المسئول عن الحقوق المدنية ، ومما يلاحظ أن المحكمة لم تقض بعدم جواز الطعن ، بل قضت بوقف السير فيه حتى يفصل فى المعارضة ، وبناء عليه لايحتاج الطاعن إلى تجديد طعنه إذا لم تؤثر المعارضة فيه . أما لو عدل فأمحى بذلك وجب رفع طعن جديد منصب على الحكم الجديد . وانظر أيضاً نقض ٢٢ مارس سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ٥٧ ص ٢٩٠ ، ٦ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٥٤ ص ٢٩٣ .

(٣) هذا ولو كان الحكم قد وصف خطأ بأنه حضورى بينما هو غيابى فى الواقع (نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٥٤ ص ٥٥٨) .

المتقدمة فى البند السابق كان يؤدى إلى عدم تجويز الطعن فيه بالنقض لأى الخصوم ، لتوافر الاعتبارات التى بنيت عليها تلك القاعدة . ولكن نصت المادة ٣٣ من قانون النقض على أن « للنيابة العامة وللمدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها ، كل فيما يختص به ، الطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر من محكمة الجنايات فى غيبة المتهم بجناية » . ولعل الشارع قد لاحظ أن ثمة فارق بين هذا الحكم والحكم القابل للمعارضة ، فلا ضرر على الخصوم من انتظار استنفاد طريق المعارضة فى الحكم الأخير ، أما الحكم الصادر من محكمة الجنايات بادانة المتهم فى غيبته فيظل مهدداً بالسقوط مدة طويلة ، فلا يسوغ تعليق حق الطعن فيه بطريق النقض طيلة هذه المدة . ولما كان الحكم الغيابى يسقط مبدئياً بحضور المحكوم عليه أو القبض عليه ويسقط نهائياً بصدور حكم آخر من محكمة الجنايات فان محكمة النقض توقف نظر الطعن عند القبض على المحكوم عليه ، فإذا صدر حكم جديد فإن الحكم السابق يعتبر كأن لم يكن مما يجعل الطعن فيه غير ذى موضوع ويعتبر ساقطاً بسقوط ذلك الحكم ويتعين على صاحب المصلحة أن يطعن فى الحكم الحضورى(١) .

٤٤٤ — يجب أن يكون الحكم صادراً من آخر درجة : ويعتبر الحكم صادراً من آخر درجة إذا كان صادراً من المحكمة الجزئية ولا يكون الطعن فيه بالاستئناف جائزاً(٢) ، أو كان صادراً من المحكمة الاستئنافية ، أو من محكمة الجنايات . فالقانون لا يكتفى بأن يكون الحكم نهائياً ، فقد يصير كذلك بتفويت ميعاد الاستئناف دون الطعن فيه ، وعندئذ لا يجوز الطعن فيه بالنقض . والحكمة فى هذا أن الطعن بالنقض طريق غير عادى لا يسمح به إلا لمن بذل ما فى وسعه لإصلاح الخطأ بالطرق العادية ، فمحكمة النقض لا تحاكم إلا حكم محكمة آخر درجة ، فإذا كان صائباً رفضت الطعن فيه ، وإن كان خاطئاً — بذاته أو بعدم استدراكه ما وقع من خطأ فى حكم محكمة الدرجة الأولى — قبلت الطعن وألغت الحكم . ولذلك حكم بأنه إذا كان الحكم الاستئنافى لم

(١) انظر نقض ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١١٢ ص٥٨٧ .

(٢) وترى محكمة النقض فى أحكامها الأخيرة أنه لا يجوز الطعن بالنقض فى مثل هذا الحكم ، وسيأتى بيان ذلك .

يفصل فى شكل الاستئناف بعدم قبوله فلا يقبل الطعن فيه بأوجه خاصة بالموضوع ، لأن هذه الأوجه لا تكون موجهة إلا إلى حكم محكمة الدرجة الأولى ، وهو لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض[١] . وحكم بأنه لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض النعي على محكمة الدرجة الأولى أنها أخذت بأقوال شاهد لم تسمعه وأنها لم تعن بالرد على دفاع المتهم[٢] .

٤٤٥ — لا يجوز الطعن بالنقض فى حكم غير جائز استئنافه : هذا ماقضت به محكمة النقض فى أحكام حديثة . فالمدعى بالحق المدنى أو المسئول عن هذا الحق لا يجوز لأيهما أن يستأنف الحكم الصادر فى الدعوى المدنية متى كان المطلوب لا يجاوز النصاب الذى يحكم فيه القاضى الجزئى نهائيا ، وبالتالى لا يكون لأيهما الطعن فى هذه الحالة بطريق النقض . وفى هذا تقول محكمة النقض : « إنه لا يعقل أن يكون الشارع قد أقفل باب الاستئناف فى مثل هذه الدعاوى ، لتفاهة قيمتها ، وفى الوقت ذاته يسمح بالطعن فيها بطريق النقض . يؤكد هذا النظر أن المادة ٤٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية أباحت للمتهم أن يستأنف الحكم الصادر ضده إذا كان بغرامة خمسة جنيهات فأقل فى حالة واحدة هى حالة بناء الاستئناف على خطأ

---

(١) نقض ٣ إبريل سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٤ رقم ٣٧٢ ص ٥١٤ ، ١١ مارس سنة ١٩٤٦ جـ ٧ رقم ٩٨ ص ٨٨ ، أول فبراير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٩٦ ص ٣٠٠ .

(٢) نقض ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٠ ص ٢٦ ، وانظر أيضاً نقض ٦ فبراير سنة ١٩٥١ رقم ٢٢٥ ص ٥٩٧ ، وحكم بأنه إذا كان الطعن منصباً على الحكم الاستئنافى القاضى باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، وكان الطاعن لم يوجه إلى هذا الحكم شيئاً بل كانت أسباب الطعن كلها واردة على الحكم الابتدائى القاضى بالإدانة ، فإن الطعن يكون على غير أساس متعيناً نقضه (نقض ٨ ابريل سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ٣٠١ ص ٤٠٨) ، وحكم بأنه إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم المستأنف لعدم تحريره ووضع أسبابه والتوقيع عليه فى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره بل ترافع فى موضوع الدعوى ، فلا يقبل منه أن يثير هذا الطعن أمام محكمة النقض (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٢ س ٣ رقم ١٤٨ ص ٣٩٠) . وحكم بأنه إذا كان المدعى المدنى لم يتمسك أمام المحكمة الاستئنافية ببطلان الحكم الابتدائى لما شابه من بطلان فى الإجراءات لعدم النطق به فى جلسة علنية ، فلا يسوغ له التمسك به أمام محكمة النقض لأنه دفاع يتطلب تحقيقاً موضوعياً لا تختص به هذه المحكمة (نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٨٢ ص ٦٣٧) . وانظر نقض فرنسى ٢٧ أكتوبر سنة ١٩٦١ دالوز الأسبوعى ١٩٦١ ص ٧١٤ .

فى تطبيق نصوص القانون وتأويلها »[1] . كما استندت المحكمة فى قضائها على مفهوم المادتين ٤٢٥ و ٤٢٥ مكرراً من قانون المرافعات من أن الطعن بالنقض فى الدعاوى المدنية لا يكون إلا فى الأحكام الصادرة من محاكم ثانى درجة ، أما إذا كانت صادرة من محكمة جزئية فإن الطعن فيها بطريق النقض يكون غير جائز[2] .

ويبدو أن هذا القضاء قد أملته اعتبارات عملية وقصد به الحد من كثرة الطعون التى ترفع للمحكمة ، ولكنه يفتقر من الناحية القانونية إلى حجج مقنعة . فقد جاء نص المادة ٤٢٠[3] من قانون الإجراءات الجنائية مطلقاً يجيز الطعن فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة ، يستوى فى ذلك أن تكون الدرجة الأخيرة هى المحكمة الجزئية أو الاستئنافية أو محكمة الجنايات . ولما كان ذلك فانه لا يصح حرمان المحكوم عليه من طريق طعن بغير نص صريح ، ومنع الاستئناف لا يستفاد منه عدم إجازة الطعن بالنقض . وإذا كان القانون لا يجيز الطعن لخطأ فى الوقائع بطريق النقض ، وبطريق الاستئناف فى بعض الأحوال ، فانه يحرص على إجازة الطعن لخطأ فى تطبيق القانون . فقبل القانون رقم ٣٥٣ لسنة ١٩٥٢ كانت المادة ٤٢٠ تجيز الطعن بالنقض فى أحكام المخالفات كتكملة لا غنى عنها لما اتبع من عدم إجازة الطعن فيها بالاستئناف لخطأ فى تطبيق القانون أو تأويله — فلما أريد بالقانون المذكور عدم إجازة النقض فى أحكام المخالفات أضيفت فقرة أخيرة إلى المادة ٤٠٢ تتضمن إعادة الحق فى استئناف أحكام المخالفات لخطأ فى تطبيق القانون . وظاهر أن تفاهة الحكم لم تقف حائلا دون إجازة الطعن لتصحيح الخطأ القانونى . وهناك أحكام لا يجوز استئنافها تبدو فى ظاهرها بسيطة ولكنها خطيرة بالقياس إلى نتائجها ؛ فالحكم الصادر على الصغير من محكمة الأحداث بتسليم الحدث إلى والده قد يكون فى جناية قتل أو ضرب أفضى إلى موت ، فهو يقرر مبدأ المسئولية عن التعويض

---

(١) سقطت هذه الحجة بعد تعديل المادة ٤٠٢ بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ ، فقد أطلق حق المتهم فى استئناف الحكم بإدانته فى جنحة .

(٢) نقض ٢ أبريل سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ١٤٢ ص ٤٨٥ .

(٣) وهى المقابلة للمادة ٣٠ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض .

الذى يطالب به فيما بعد أمام المحكمة المدنية . فليس من العدالة حرمان المتهم من الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقد يكون لديه من الأسباب ما يتذرع به لإلغائه . أما الاستناد إلى نصوص المرافعات فى هذا الصدد فيرد عليه بما سبق أن رددته محكمة النقض فى أحوال مماثلة من أن الاستعانة بنصوص قانون المرافعات لا يكون لها محل إلا عند خلو قانون الإجراءات ذاته من القواعد التنظيمية .

٤٤٦ – لا يطعن بالنقض إلا فى الأحكام المنهية للخصومة : هذا الشرط مستنتج مما نصت عليه المادة ٣١ من قانون النقض من أنه « لا يجوز الطعن بطريق النقض فى الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع ، إلا إذا انبنى عليها منع السير فى الدعوى » . والحكمة فى ذلك هى أن الطعن بالنقض من الطرق غير العادية ، التى لا يصح سلوكها إلا بعد أن تكون قد استنفدت ، فى سبيل إصلاح الخطأ المدعى ، جميع الطرق العادية ، فلا يجوز اتخاذ طريق النقض إلا إذا كان قد صدر فى الدعوى حكم نهائى انتهت به الخصومة أمام المحكمة[1] . أما قبل ذلك فيكون الخطأ معلقاً أمر تداركه على محكمة الموضوع التى قد يكون فى قضائها فى موضوع الدعوى ما يتلافى به كل أثر لهذا الخطأ فينتفى وجه التظلم ، فإذا كان الضرر لم يرفع بهذا الحكم النهائى فإن باب الطعن بطريق النقض يفتح من يوم صدوره لإصلاح جميع ما اتصل به من الأخطاء ما وقع فيه وما سبقه وما بنى عليه[2] .

---

(١) والعبرة فى هذا الصدد بحقيقة الواقع ، لا بما يفهم من ظاهر الحكم . لهذا قضى بأن الحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم المستأنف وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى المعارضة المقدمة من المتهم من جديد ، خطأ منها على ظن أن الحكم المستأنف هو الحكم الصادر فى القضية باعتبار المعارضة كأنها لم تكن ، فى حين أن الحكم المستأنف هو الحكم الصادر بتأييد الحكم الغيابى – هذا الحكم على خلاف ظاهره هو حكم منه للخصومة ، إذ أن المحكمة الجزئية سوف تحكم حتماً بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . فالطعن فى هذا الحكم يتعين قبوله شكلا وموضوعا ونقضه واعادة القضية للمحكمة الاستئنافية لتفصل فيها من جديد (نقض ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٥٣ ص ٤٠٦) .

(٢) هذا ما قضت به محكمة النقض – تطبيقاً للمادة ٢٢٩ ت ج – فى أحكامها الصادرة فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ والمنشور فى مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢١ ص ٤٥ ، وفى ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ رقم ٣٦٨ ص ٧٢٠ ، مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧١٠ ص ٦٦٩ .

وتطبيقاً للقاعدة المتقدمة ، حكم بعدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر بصحة التفتيش وتحديد جلسة للمرافعة فى موضوع الدعوى ، لأنه ليس من الأحكام المنهية للخصومة ، إذ الدعوى بعد صدوره تبقى قائمة أمام المحكمة ، ولا مانع قانوناً من أن يقضى فى موضوعها لمصلحة المتهم فتنتفى بذلك كل مصلحة له فى التمسك ببطلان التفتيش[١] . وحكم بعدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم القاضى بصحة الإجراءات التى اتخذت للحصول على عينة اللبن وتحليلها وبنظر موضوع الدعوى[٢] ، وفى الحكم القاضى برفض الدفع بعدم الاختصاص المحلى وتحديد جلسة لنظر الدعوى[٣] ، وفى الحكم باستبعاد القضية المدنية من الرول ، لأنه ليس فاصلا فى الدعوى المدنية ولا هو منه للخصومة[٤] ، وفى حكم المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط الدعوى وباعتبارها قائمة لا تسقط بمضى المدة وذلك دون أن يتعرض للفصل فى موضوعها[٥] . وحكم بأنه إذا دفع المتهم أمام محكمة الموضوع بعدم جواز الاستمرار فى إجراءات المحاكمة لأنه عضو بمجلس النواب ، وينبغى طبقاً للمادة ١١٠ من الدستور أن يستأذن المجلس فى استمرار الإجراءات ولو أن الدعوى رفعت فى غير وقت انعقاده ، فقضت المحكمة الاستئنافية بقبول الدفع ووقف السير فى الإجراءات ، فطعن المدعى المدنى فى الحكم بحجة أنه جاء مخالفاً للقانون ؛ لأن الدعوى متى رفعت فى غير دور الانعقاد لا يترتب على انعقاد المجلس بعد ذلك التمسك بالحصانة البرلمانية ولا موجب لاستئذان المجلس — هذا الطعن لا يكون جائزاً ، لأن الحكم المطعون فيه غير منه للخصومة فى الدعوى[٦] . ومن هذا القبيل أيضاً الحكم

---

(١) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٣٩ والسابق الإشارة إليه ، ٢ نوفبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤ ص ٤ .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٤ ص ٥٢٢ .

(٣) نقض ٢٥ نوفبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٥٦ ص ٢٨٦ ، ١٢ يناير سنة ١٩٤٢ رقم ٣٣٨ ص ٦٠٦ ، ١٩ أبريل سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٧٩ ص ٥٣٢ .

(٤) نقض ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٨٦ ص ٧٢٤ .

(٥) نقض ٨ فبراير سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٠١ ص ١٤٨ .

(٦) نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥١٨ ص ٤٧٧ .

الصادر بقبول دعوى الجنحة المباشرة المرفوعة من المدعى بالحقوق المدنية وإعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى للفصل فى موضوعها ، فلا يجوز الطعن فيه بالنقض لأنه غير منه للخصومة[١] . ولا يقبل الطعن بالنقض من المتهم فى حكم محكمة الجنح باختصاصها بنظر الواقعة مع أنها جناية ؛ ففضلا عن أن الحكم بالاختصاص لا ينهى الخصومة ، فانه لا مصلحة للمتهم فى الطعن فيه ، إذ هو لم يضار به وإنما انتفع منه بمحاكمته عن جريمة أخف من الجريمة التى كان يجب أن يحاكم عنها[٢] . وحكم كذلك بعدم جواز الطعن فى حكم محكمة الجنح بعدم الاختصاص بنظر الدعوى لأنها جناية لأنه غير منه للخصومة ، إذ بناء عليه يتقدم المتهم بالطريق القانونى لمحاكمته أمام المحكمة ذات الاختصاص ، وقد ينتهى الأمر بزوال أوجه التظلم من ذلك الحكم فيكون الطعن قبل ذلك سابقاً لأوانه[٣] .

وقد يجوز الطعن فى بعض الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص ، وذلك متى كان ينغلق بالحكم بعدم الاختصاص باب الفصل فى موضوع الدعوى . فاذا قضت المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص لأن الواقعة جناية وكان

(١) نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٢٩٩ ص ٢٩١ . والحكم الصادر فى طلب الرد هو حكم صادر فى مسألة فرعية خاصة بصحة تشكيل المحكمة لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض استقلالا عن الحكم الصادر فى موضوع الدعوى الأصلية ، وذلك على أساس أنها ولو كانت منهية للخصومة فى دعوى الرد إلا أنها لا تنهى الخصومة فى الدعوى الأصلية التى تفرع الرد منها (نقض ٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٧٤ ص ٢٢١) . وحكم بعدم جواز الطعن بالنقض فى حكم أصدرته المحكمة الاستئنافية بوقف الفصل فى الدعوى المدنية الملحقة بالدعوى الجنائية حتى يقضى نهائياً فى ملكية المنقولات من المحكمة التجارية (نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢١٥ ص ٨٠٠) . والحكم الصادر من المحكمة الاستئنافية بإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للفصل فى المعارضة من جديد لا يعد حكماً منهياً للخصومة أو مانعاً من السير فى الدعوى ، فالطعن فيه بطريق النقض لا يكون جائزاً (نقض ٢٧ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٤ ص ١٠٨) .

(٢) نقض ٢٠ يناير سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٩٠ ص ٣٦٢ ، وانظر أيضاً نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٧١٠ ص ٦٦٩ .

(٣) نقض ٢ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٤٦ ص ٦١٢ ، ١٣ أبريل سنة ١٩٤٢ رقم ٣٨٠ ص ٦٤٢ ، ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٥ جـ ٧ رقم ١٨ ص ١٥ ، ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ١١٨ ص ٣٥٤ ، ٢٦ يناير سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ٩٤ ص ٢٩٥ .

الاستئناف مرفوعاً من المتهم وحده ، فهذا الحكم من شأنه أن ينهى الخصومة ، لذلك يجوز الطعن فيه بطريق النقض(١) . وإذا حكمت محكمة الجنايات خطأ بعدم اختصاصها بنظر الدعوى رغم تجاوز المتهم سن الحدث وقت ارتكاب الجريمة ، فإن حكمها يكون منهياً للخصومة على خلاف ظاهره ، ذلك أن محكمة الأحداث سوف تحكم حتما بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فيما لو رفعت إليها ، ومن ثم يكون الطعن بالنقض فى هذا الحكم جائزاً(٢) .

الفصل الثانى

أحوال النقض

٤٤٧ - وظيفة محكمة النقض : تنص المادة ٣٠ من قانون النقض على ما يأتى : « لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض فى الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة فى مواد الجنايات والجنح ، وذلك فى الأحوال الآتية :

---

(١) نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٤ ص ٧٣٧ . وانظر نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٥٤ ص ٧٩٣ .

(٢) نقض ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٨٦ ص ٩١٦ . وقضى بأنه إذا حكمت المحكمة الاستئنافية بعدم الاختصاص على أساس العود ، وكان العود مؤسساً خطأ على حكمين صدرا على المتهم بعد ارتكابه الواقعة محل المحاكمة ، فإنه لا يمنع من قبول الطعن فى هذا الحكم كونه غير منه للخصومة فى موضوع الدعوى ، إذ الأمر فى هذه الصورة لا بد منته إلى محكمة النقض ، ذلك ما دامت محكمة الجنح هى المختصة بنظر الدعوى وقد صدر فيها حكم بعدم الاختصاص وما دامت الواقعة لا يصح وصفها بأنها تستحق أن يحكم فيها بعقوبة الجناية ، مما نتيجته الحتمية - على مقتضى القانون - أن تحكم محكمة الجنايات بعدم اختصاصها هى أيضاً ، فإنه لا يكون عندئذ من معدى من أن يطلب إلى محكمة النقض تعيين المحكمة ذات الاختصاص ، ولهذا يجوز أن يقبل الطعن من الآن (نقض ٢ مايو سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٩٣ ص ٨٦٤) . وانظر فى نفس المعنى : نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ رقم ٤٤ ص ٣٣ . ومما ينبغى ملاحظته أنه يشترط لجواز الطعن عندئذ أن يكون الحكم بحسب البيانات الواردة فيه دالا بذاته على خطأ المحكمة مفيداً أن الواقعة التى تحدث عنها هى فى حقيقتها خالية من شبهة الجناية ، أما إذا كان الحكم صحيحاً فى ظاهره فإنه يكون من المتعين القضاء بعدم جواز الطعن ما دام باب محكمة الجنايات مفتوحاً لنظر الدعوى أمامها على أساس قيام شبهة الجناية فى الظاهر (نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٦ ص ٧٦ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ رقم ١٤٥ ص ١٣٢) .

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون ، أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله .

٢ — إذا وقع بطلان في الحكم .

٣ — إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم . ولا يجوز الطعن من المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها إلا فيما يتعلق بحقوقهما المدنية .

والأصل اعتبار أن الإجراءات قد روعيت أثناء الدعوى ، ومع هذا فلصاحب الشأن أن يثبت بكافة الطرق أن تلك الإجراءات أهملت أو خولفت[١] ، وذلك إذا لم تكن مذكورة في محضر الجلسة ولا في الحكم . فاذا ذكر في أحدهما أنها اتبعت فلا يجوز إثبات عدم اتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير[٢] .

فيجب لقبول الطعن أن يبني على وجه يدخل في إحدى الحالات الثلاث ، وتتعلق الأولى بقواعد الموضوع والثانية والثالثة بقواعد الإجراءات ، ويجمعها أن الحكم الذي تتوافر فيه حالة منها يكون مخالفاً للقانون . ومن هذا يتبين أن محكمة النقض لا تنظر في ثبوت الوقائع وعدمه ، بل تسلم بها على الوجه الذي استظهرته محكمة الموضوع ، وتقتصر وظيفتها على مراعاة صحة تطبيق القانون على هذه الوقائع . وبناء عليه لا يقبل الطعن أمام محكمة النقض بأوجه متعلقة بالموضوع . ومن هذا القبيل ما قضى به من أن الاعتذار بأن المرض هو الذي أقعد المعارض عن الحضور في الجلسة المعينة لنظر معارضته هو مما يفصل فيه قاضي الموضوع ، فمتى لم يقبله بناء على أسباب مبررة فلا تجوز إثارة الجدل بشأنه لدى محكمة النقض[٣] ، وبأن الدفع بأن المتهم لم يكن يعلم باليوم الذي

---

(١) انظر في تطبيق ذلك على شروط صحة تشكيل محكمة الجنايات : نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٢٠ ص ٦٢٨ .

(٢) ومحضر الجلسة لا يكمل الحكم إلا في إثبات ما يتم أمام المحكمة من إجراءات دون العناصر الأساسية في الدعويين . فاذا كان الحكم قد قضى بالزام المتهمين متضامنين بأن يدفعوا للمدعي بالحق المدني مبلغاً مادون أن يبين ادعاء المدعي المذكور وصفته وأساس المسئولية المدنية والتضامن فيها فانه يكون باطلا ، ولا يقدم في ذلك ماورد عن الادعاء المذكور في محضر الجلسة (نقض ٩ مايو سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٨١ ٤٠٧) .

(٣) نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٠٧ ص ٤٠٩ ؛ ٢ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٠ ص ١٠١٩

عين لبيع المحجوزات هو من الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى ، فاذا لم يكن قد أبدى أمام محكمة الموضوع فلا تجوز إثارته أمام محكمة النقض[1] . وقضى بأن القول بأن التغيير الذى حصل فى الأوراق المرفوعة بها دعوى التزوير مفضوح لا يخفى على أحد ولا يمكن أن ينخدع به أحد – هذا القول لا تقبل إثارته لدى محكمة النقض ما لم يكن قد حصل التمسك به أمام محكمة الموضوع ، فإنه ما دامت المحكمة قد أدانت المتهم بالتزوير فهى تكون قد اعتبرت أن التغيير الذى ارتكبه من شأنه أن يضر بالغير[2] . وإذا لم يكن لمحكمة النقض أن تتعرض للوقائع ، فلها أن تراقب صحة ما تستخلصه المحكمة منها ، إذ يجب لسلامة الحكم أن يكون استنتاج المحكمة وفق المنطق والمعقول ، وألا يكون هناك تناقض بين النتيجة التى انتهت إليها والوقائع التى أثبتتها[3] . وذلك على تفصيل ما أوردناه فى الكلام على تسبيب الأحكام .

وكذلك ليس من وظيفة محكمة النقض إصلاح الأخطاء المادية فى الأحكام فسبيل ذلك هو الطعن فى الحكم بالطريق العادى ما دام ذلك ميسوراً ، وإلا فبدعوى تصحيح إلى ذات المحكمة التى أصدرته لتفصل فيه بالطرق المعتادة بحكم قائم بذاته قابل للطعن بكل الطرق الجائزة . ومن الأمثلة على ذلك أن

---

(١) نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم٣٧٤ ص ٥١٤ ، ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١٠ ص ٦٤٢ .

(٢) نقض ٢١ مايو سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٨٠ ص ٨١٧ . وتقدير سن المتهم مسألة موضوعية ، فلا تقبل المجادلة فى شأنها لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ١٠ يناير سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١١١ ص ٣٩٧) . وانظر نقض ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٨ س ٩ رقم ٢٧٢ ص ١١٢٢ .

(٣) وانظر فى سلطة محكمة النقض فى تصحيح الاستخلاص : نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٥٧ ، ١١ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٨ و ١٧٩ ص ٦٥ و ٦٦١ . والشهادة المرضية ، وإن كانت لا تخرج عن كونها دليلا من أدلة الدعوى ، تخضع لتقدير محكمة الموضوع كسائر الأدلة ، إلا أن المحكمة متى أبدت الأسباب التى من أجلها رفضت التعويل على تلك الشهادة ، فان لمحكمة النقض أن تراقب ما إذا كان من شأن هذه الأسباب أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبها الحكم عليها (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٧٥ ص ٨١٧) .

تنطق المحكمة باسم متهم لم تقصد الحكم عليه[١] ، أو تحكم بسقوط الدعوى العمومية للوفاة ثم يتبين أن الأساس الذى أقيم عليه الحكم غير صحيح[٢] .

وفيما يلى بيان حالات النقض المنصوص عليها فى المادة ٣٠ من قانون النقض.

٤٤٨ - ١ - مخالفة القانون : يقبل الطعن بالنقض إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة للقانون أو على خطأ فى تأويله . والخطأ فى تطبيق القانون أو فى تأويله لا يخرج عن كونه مخالفة للقانون . والمقصود بالقانون هنا قانون العقوبات ، فكل مخالفة لأحكام هذا القانون تصلح وجهاً للطعن بالنقض ، ومن هذا القبيل أن تقضى محكمة الموضوع بعقوبة عن فعل لا يعد جريمة[٣] ، أو يعد جريمة ولكن لا يعاقب مرتكبها لسبب من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية التى لا تمحو الجريمة أو لوجود مانع من موانع العقاب ، وما إلى ذلك. وقد يخطىء الحكم فى تطبيق قانون العقوبات على الواقعة كما أثبتت فيه سواء فيما يتعلق بوصف التهمة أو بتوقيع العقوبة المقررة لها ، ومن أمثلة الخطأ فى وصف التهمة أن تعتبر المحكمة الجريمة سرقة بينما هى خيانة أمانة أو العكس ، أو تخطىء فى فهم المراد بالقصد الجنائى فتعتبر الواقعة قتلا باهمال بينما هى ضرب أفضى إلى موت . وقد توصف التهمة فى الحكم بوصفها الصحيح ولكن المحكمة تخطىء فى تطبيق العقوبة ، كأن تقضى بالبراءة عن فعل يعاقب عليه القانون ، أو تنزل بالعقوبة عن الحد الأدنى المقرر للجريمة[٤] . ومن هذا

---

(١) نقض ٣ أبريل سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٧٤ ص ٥٢٠ .

(٢) نقض أول مايو سنة ١٩٣٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ٣٨٢ ص ٥٤٣ .

(٣) ومن هذا القبيل أن تتبين المحكمة من أوراق الدعوى أن مرتكب الفعل المكون للجريمة كان وقت ذلك فاقد الأهلية . ولكن متى كان لا يبين من إجابة المتهم بمحضر الجلسة مايدل على عدم سلامة قواه العقلية كما يزعم فى طعنه ، وكان الدفع بوجود العاهة العقلية هو من الدفوع التى تقتضى تحقيقاً موضوعياً ، وكان الطاعن لم يبد هذا الدفع أمام محكمة الموضوع ، فانه لا يقبل منه إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض أول مارس سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ١٢٩ ص ٣٩٠) . وانظر نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٤ رقم ٢١٤ ص ٦٣٧ .

(٤) نقض ٢٤ نوفبر سنة ١٩٤٧ المحاماة س ٢٨ رقم ٣٣٩ ص ٩٢٣ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٢٨ ص ٤٠٥ . أو تقضى بعقوبة تكيلية ذات صبغة عقابية بحتة مع جزاء الجريمة الأشد (نقض ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٣ ص ٣٢٨) .

القبيل أن تأخذ المحكمة المتهم بالرأفة وتعامله بمقتضى المادة ١٧ من قانون العقوبات وتنزل بالعقوبة عن الحد الأدنى الذى تقرره هذه المادة . ومن صور الخطأ فى تطبيق العقوبة أن توقع المحكمة عقوبة لم ينص عليها للجريمة ، أو تتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة أو توقع عقوبتين عن جريمتين مرتبطتين ارتباطاً لا يقبل التجزئة مخالفة فى ذلك حكم المادة ٣٢ من قانون العقوبات[١] ، وما إلى ذلك . ولكن لا يعتبر من أوجه الطعن الخطأ الذى يكون مرجعه السهو كأن تذكر المحكمة فى حكمها أن الواقعة حصلت مع سبق الإصرار أو الترصد، على غير الحقيقة ، متى كانت العقوبة التى أوقعتها لا يصح معها القول بأنها قد أدانت المتهم على هذا الأساس[٢] .

٤٤٩ – بطلان الحكم : يقبل الطعن بالنقض إذا وقع بطلان فى الحكم المطعون فيه ، أو إذا وقع فى الإجراءات بطلان أثر فى الحكم . فقد يشوب الحكم بطلان يرجع إلى مشتملاته ، كأن يخطىء أو يخلو من بيان جوهرى يدعو إلى الجهالة أو يغفل الفصل فى بعض الطلبات ، أو لا يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة أولا تبين فيه الأسباب المستند إليها . وكذلك يبطل الحكم إذا مضى ثلاثون يوماً دون حصول التوقيع عليه من رئيس الجلسة[٣] .

(١) أنظر نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٠٨ ص ٨٤٧ ، ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٥ س ٦ رقم ٤٠٣ ص ١٣٧٦ . ويخطىء الحكم إذا قضى بعقوبة واحدة ذاكراً أنها عن الجريمتين (نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ١٢١ ص ٦٣٤) .

(٢) نقض ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢١ ص ٢٢ . ولكن إذا كانت المحكمة قد عاقبت المتهمين بجريمة الخطف بالأشغال الشاقة تطبيقاً للفقرة الأولى من المادة ٢٨٨ من قانون العقوبات فانها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ولا تكون قد أخطأت خطأ مادياً بالمعنى المقصود بالمادة ٣٣٧ من قانون الإجراءات الجنائية ، ومن ثم لا تملك المحكمة تعديل الخطأ أو تصحيحه لزوال ولايتها فى الدعوى باصدار الحكم فيها ولا يسوغ قانوناً تدارك هذا الخطأ إلا عن طريق الطعن فى الحكم بطريق النقض (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٣٨ ص ٥٥٠) .

(٣) فالشارع يوصى فى المادة ٣١٢ بالتوقيع على الحكم فى خلال ثمانية أيام من تاريخ صدوره ، ولكنه لا يرتب البطلان على عدم مراعاة هذا الميعاد . أما البطلان فلا يرتبه الشارع إلا إذا مضى ثلاثون يوماً على عدم التوقيع على الحكم (نقض ١٩ مايو سنة ١٩٥٢ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٥٣ و ٣٧٠ ص ٩٤٤ و ٩٩٦) . وعلى الطاعن الذى يطلب بطلان الحكم أن يستحصل على شهادة من قلم الكتاب تثبت أنه حين توجه =

وقد يتأثر الحكم ببطلان يلحق الإجراءات السابقة على صدوره ، وسواء كانت من إجراءات التحقيق الابتدائى أو من إجراءات المحاكمة ، كأن يستند على دليل حققته المحكمة دون أن يكون مستوفياً لشرائط صحته ، أو كان تشكيل المحكمة باطلا ، أومع صحة تشكيلها لم تراع القواعد الأساسية فى المحاكمة كشفوية المرافعات أو علانية الجلسات أوحضور مدافع عن المتهم فى الجنايات أمام محكمة الجنايات أو أمام محكمة الأحداث ، وما إلى ذلك مما سبق بيانه فى الكتاب الثانى(١) .

ولما كان البطلان — بمقتضى المادة ٣٣١ — لا يترتب إلا على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة باجراء جوهرى ، فمن المسلم أن الطعن بالنقض — بهذا الوجه — لا يجوز إلا عند عدم مراعاة القواعد الأساسية ، وسواء كانت متعلقة بالنظام العام أو كانت متعلقة بمصلحة الخصوم . وبناء عليه لا يقبل الطعن بالنقض لعدم مراعاة قاعدة لا يقصد بها سوى الإرشاد(٢) . وقد سبق أن بينا كيف أن القانون يفرق بين نوعى الإجراءات الجوهرية ، فبالنسبة للإجراءات المتعلقة بمصلحة الخصوم يسقط الحق فى الدفع بالبطلان فى الجنح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه ، وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنيابة إذا لم تتمسك به فى حينه (مادة ٣٣٣).

=إلى ذلك القلم لم يجد الحكم مختوماً رغم مضى ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره (نقض ٨ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٣٧ ص ٩٣٤) ، فلا يجوز الاستناد إلى مجرد خلو الحكم من تاريخ التوقيع عليه (نقض ١٥ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٣٤٨ ص ٩٦٩) . والشهادة التى ينبنى عليها بطلان الحكم هى التى تصدر بعد انقضاء الثلاثين يوماً ، وإذن فالشهادة الصادرة فى اليوم الثلاثين ، حتى فى نهاية ساعات العمل ، لا تنفى إيداع الحكم بعد ذلك ، لأن تحديد ميعاد العمل فى أقلام الكتاب ليس معناه أن هذه الأقلام يمتنع عليها أن تؤدى عملا عند انتهاء الميعاد (نقض ١١ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٨ ص ٤٩) .

(١) وانظر فى خطأ محكمة الجنايات فى التصدى للحكم فى دعوى أقامتها (نقض ٢ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٥٦ ص ٢٥٧) . وفى خطأ المحكمة الاستئنافية بتصحيح بطلان حكمها بعد أن زالت ولايتها بالنطق به (نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ رقم ٧٥ ص ٣٣٧) .

(٢) أنظر نقض ١٢ يناير سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٤ ص ١٥ .

أما إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بالنظام العام جاز التمسك به لأول مرة فى النقض (تراجع المادة ٣٣٢) . وقد جرى قضاء النقض السابق على صدور القانون الحالى على أنه يشترط لذلك أن يكون بالحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع ، بحيث لا يستلزم من محكمة النقض تحقيقاً موضوعياً يخرجها عن وظيفتها . فقضت بأنه يشترط لقبول الدفع بالتقادم لأول مرة أمامها أن يكون بالحكم المطعون فيه ما يفيد صحة الدفع أو يكون الطاعن قد تمسك بالدفع أمام محكمة الموضوع ولم تحققه هذه المحكمة(١). وقضت أيضاً بأنه وإن كان اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة المكان من مسائل النظام العام ، التى يجوز التمسك بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى ، إلا أن الدفع بعدم الاختصاص المكانى لأول مرة أمام محكمة النقض يقتضى لقبوله أن يستند إلى الوقائع الثابتة فى الحكم وألا يستلزم من هذه المحكمة تحقيقاً موضوعياً(٢) .

٤٥٠ - لمن حق الطعن بالنقض : لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه والمسئول عن الحقوق المدنية والمدعى بها الطعن أمام محكمة النقض (المادة ٣٠ من قانون النقض) .

فللنيابة العامة أن تطعن بالنقض ، وينصرف طعنها بطبيعة الحال إلى ما حكم به فى الدعوى الجنائية . ولم يشترط القانون أن يحصل الطعن بالنقض من عضو

(١) نقض ٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٢٨ . وقضى بأنه وإن كان الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها متعلقاً بالنظام العام إلا أنه يشترط لقبوله أن تكون مقوماته واضحة من مدونات الحكم (نقض ٢١ أبريل سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ١٠٢ ص ٤٧٠) .

(٢) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١ رقم ٢١٧ ص ٦٦٢ ، ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ٩٢ ص ٢٤٠ ، وانظر أيضاً نقض ٧ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠١ ص ٦١٢ ، ولم تفصل المحكمة فى هذا الحكم فيما إذا كانت أحكام الاختصاص المحلى من الأحكام المتعلقة بالنظام العام ، واقتصرت فى رفض الطعن على القول بأن الطاعن لم يدفع بعدم الاختصاص أمام محكمة الموضوع وهو يتطلب تحقيقاً موضوعياً فلا تقبل إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . وقد عادت المحكمة إلى المبدأ الذى قررته فى حكمها الصادر فى ١٧ مايو سنة ١٩٥٠ ، وذلك فى حكم أصدرته فى ١٧ مارس سنة ١٩٥٩ (مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٤ ص ٣٣٤) . وانظر بند ٢٦٥ من هذا الكتاب .

فى درجة معينة ، فهو كأى عمل من أعمال الدعوى العمومية يباشره أى عضو من أعضاء النيابة . واستثناء من هذا يكون الطعن بالنقض فى أوامر غرفة المشورة ومستشار الإحالة من النائب العام (المواد ١٩٣ و ١٩٤ و ٢١٢) ، ويخول المحامى العام ذلك وفقاً للمادة ٣٠ من قانون السلطة القضائية . وإذا جاز الطعن من أى عضو من أعضاء النيابة ، فليس الأمر كذلك بالنسبة لتمثيل النيابة أمام محكمة النقض ، إذ تنص المادة ٢٩ من قانون السلطة القضائية على أن « يقوم بتأدية وظيفة النيابة العامة أمام محكمة النقض النائب العام أو محام عام أو أحد رؤساء النيابة » ، وعلى هذا كانت تنص أيضا المادة ٣٥ من قانون نظام القضاء .

وللمتهم أن يطعن بالنقض فى الحكم الصادر عليه ، وينصرف طعنه إلى ما حكم به فى الدعويين أو فى إحداهما فقط حسب التقرير بالطعن . وإذا توفى المحكوم عليه فى أثناء قيام ميعاد النقض أو فى أثناء نظره فلا يقبل من ورثته الطعن بالنقض أو حلولهم محله . هذا فيما يتعلق بالحكم الصادر فى الدعوى الجنائية ، ويكون الأمر على خلافه فيما يتعلق بالحكم الصادر فى الدعوى المدنية فللورثة أن يطعنوا فيه بالنقض أو يحلوا فيه محل المحكوم عليه ، لأن الحقوق والالتزامات المدنية تنتقل بالوفاة إلى الورثة .

أما عن المدعي بالحقوق المدنية والمسئول عنها فطعنهما ينصرف فقط إلى ما حكم به فى الدعوى المدنية ، فلا يقبل الطعن من أحدهما فى الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية[1] .

وإذا تعرض الحكم لشخص لم يكن خصما فى الدعوى ، فقضى عليه فى منطوقه صراحة ، كان لهذا الشخص أن يطعن فى هذا الحكم لأنه يكون محكوماً عليه ، ولكل محكوم عليه حق الطعن[2] .

---

(١) يراجع حكما النقض فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ١٥٠ ص ٢٠٠ ، ٢١ مايوسنة ١٩٤٥ ج ٦ رقم ٥٧٧ ص ٧١٢ .

(٢) نقض ٢٠ نوفبر سنة ١٩٣٠ مجموعة القواعد القانونية ج ٢ رقم ١٠٤ ص ١٠٦ .

الفصل الثالث

إجراءات الطعن بالنقض

٤٥١ – **مستلزمات الطعن بالنقض**: يستلزم الطعن بالنقض لقبوله شكلا: أولا – التقرير به فى الميعاد ، ثانياً – إيداع كفالة فى بعض الأحوال ، ثالثاً – إيداع الأسباب التى بنى عليها الطعن فى الميعاد . وذلك على التفصيل الآتى .

٤٥٢ – **التقرير بالطعن**: يحصل الطعن بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم (مادة ٣٤) (١) . وإذا كان المحكوم عليه ضده معتقلا جاز التقرير بالطعن فى السجن (٢) . والتقرير بالطعن على هذا الوجه إجراء أساسى ، ولذا فانه لا يقوم للطعن قائمة ، ولا تتصل محكمة النقض به ، إلا من طريق هذا التقرير ولا يغنى عنه أى إجراء آخر . ولهذا حكم بأنه لا يعتبر تقريراً بالطعن أن يرسل المحكوم عليه ، ولو كان مجنداً ، إشارة تلغرافية من مرسى مطروح يقول فيها إنه يطعن بطريق النقض فى الحكم الصادر عليه . وكل ما هناك أن الميعاد يمتد بسبب العذر ، فاذا ما زال بعودة المحكوم عليه إلى القاهرة وجب عليه

---

(١) وهذا ما جرى عليه قضاء النقض السابق على صدور القانون رغم عدم النص فى المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات على تعيين قلم كتاب المحكمة الذى يحصل فيه التقرير بالطعن (نقض ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ و ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٦٢ و ٤٧٧ ص ٦٠٧ و ٦١٩) .

(٢) نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٠٦ ص ٧٣٨ . وقد حكم بأنه إذا تقدم المحكوم عليه فى الميعاد إلى كاتب السجن وأبدى رغبته فى رفع نقض عن الحكم وأثبت ذلك كتابة فى الأوراق ، ووقع المحكوم عليه على ما أثبت من ذلك ، فان هذا الذى حصل من الطاعن لدى كاتب السجن ، وهو من المختصين بتحرير تقارير الطعن فى الأحكام ، يعد قانونا تقريراً بالطعن ، ولو أنه لم يحرر على النموذج المخصص لذلك حسب التعليمات (نقض ٢٦ أكتوبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٤٤٨ ص ٦١٦) . وقد حكم بأن الطاعن إذا كان معتقلا فيجب أن يقرر بالطعن بنفسه أمام مأمور السجن ، فاذا كان تقرير الطعن قد حرره مأمور السجن بنفسه بناء على مكالمة تليفونية جرت بينه وبين محام قال إنه وكيل عن المحكوم عليه فان الطعن يكون قد وقع مخالفاً للقانون ويكون غير مقبول شكلا (نقض ٢٢ يونيه سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٤ رقم ٣٥٦ ص ٩٩٩) .

أن يقرر بالطعن فور حضوره (١) . وحكم كذلك بأنه إذا كان المحكوم عليه قدا كتفى بارسال برقية باسم رئيس النيابة طالباً اعتبارها تقريراً بالطعن ، فانه يكون من المتعين القضاء بعدم قبول الطعن شكلا (٢) . وحكم بأن التدخل فى الطعن — من متهم حكم عليه مع الطاعن ولم يقرر بالطعن ولم يقدم أسباباً — يكون غير مقبول ، ولا يصح فى هذا المقام الاحتجاج بقواعد المرافعات المقررة للطعن فى المواد المدنية ، لأن الأصل أن لا يرجع إلى قواعد المرافعات إلا إذا كان قانون تحقيق الجنايات خلواً من الإشارة ، أو كان ذلك لسد نقص أو للإعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فيه (٣) .

٤٥٣ — ممن يحصل التقرير : التقرير بالطعن حق شخصى للمحكوم عليه ، يستعمله أو لا يستعمله بحسب ما يبدو له من المصلحة (٤) . ولكن لا يشترط أن يستعمله بنفسه بل يجوز له التوكيل فى استعماله ، وليس من الضرورى أن يكون وكيله فى ذلك محامياً ، وإنما يشترط أن يكون التوكيل مخولا الطعن بطريق النقض ، وإلا كان الطعن غير مقبول شكلا لرفعه من غير ذى صفة (٥) . فلا يكفى أن يكون التوكيل صادراً للمحامى بالمرافعة عن المتهم ، فإن الوكالة فى هذه الحالة مقصورة على التحدث عنه أو بسمع منه فى جلسات المحاكمة ، ولا يمكن أن تنسحب على غيرها ، كما لا يكفى فى ذلك النص بصفة عامة فى التوكيل على أن يكون للوكيل إجراء كل ما يجوز التوكيل فيه قانوناً ، فإن الطعن فى الأحكام هو مما لابد فيه من توكيل خاص (٦) .

(١) نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٧٧ ص ٦١٩ .
(٢) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٨٣ ص ٥٥١ .
(٣) نقض ٦ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٣٢ ص ٣٩٢ .
(٤) حكم بأن الطعن من والد المجنى عليه فى أمر غرفة الاتهام بأن لا وجه لإقامة الدعوى لا يكون مقبولا لتقديمه من غير ذى صفة (نقض ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٨٧ ص ٥٠٢ ، ٢٩ مارس سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٤٥ ص ٤٣٠) .
(٥) نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٥٤ ص ٢٢١ . وقد حكم بأنه إذا كان المحامى حين قرر بالطعن لم يكن مفوضاً فى ذلك بتوكيل خاص ، كما يقضى بذلك القانون ، فلا يكون هذا التقرير صادراً ممن يملكه قانوناً ، فهو باطل لا تصححه الإجازة اللاحقة (نقض ٢٢ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤١٤ ص ١١٣٦) . ولا يجوز للوكيل أن ينيب عنه غيره فى التقرير بالطعن (نقض ٢٨ مارس سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٧٢ ص ٣٨٠) .
(٦) نقض ٣ يناير سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٨٤ ص ٣٧٣ ، ٢١ نوفمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٩٩ ص ١٣٦٧ ، ٤ أبريل سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٧ ص ٤٠١ .

وإذا كان الحكم صادراً حضورياً بعقوبة الإعدام يجب على النيابة العامة أن تعرض القضية على محكمة النقض مشفوعة بمذكرة برأيها فى الحكم ، وذلك فى الميعاد المبين بالمادة ٣٤ ، وتحكم المحكمة طبقاً لما هو مقرر فى الفقرة الثانية من المادة ٣٥ والفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٣٩ (المادة ٤٦) .

وتجاوز النيابة الميعاد المذكور فى المادة ٣٤ لا يترتب عليه عدم قبول عرض النيابة ، ذلك أن الشارع إنما أراد بتحديده مجرد وضع قاعدة تنظيمية وعدم ترك الباب مفتوحاً إلى غير نهاية والتعجيل بعرض الأحكام الصادرة بالإعدام على محكمة النقض فى كل الأحوال متى صدر الحكم بالإعدام حضورياً ، ولو أن النص بصورته الراهنة لا يحقق الغرض الذى يهدف إليه واضعه والذى أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية من أن مراد الشارع من النص هو تحقيق المصلحة العامة بحيث أصبح واجباً على النيابة أن تلتزم هذا العرض . ويلاحظ أن تقييد عرض قضايا الإعدام بميعاد الأربعين يوماً قد ينتقص من المهلة الممنوحة للنيابة العامة وللمحكوم عليه للطعن بطريق النقض مما يستلزم بقاء الأوراق بقلم الكتاب طوال مدة الأربعين يوماً حتى ينتهى الميعاد المذكور . وعلى أى حال فان محكمة النقض تتصل بالدعوى بمجرد عرضها عليها طبقاً للمادة ٤٦ سالفة الذكر وتفصل فيها لتستبين عيوب الحكم من تلقاء نفسها سواء قدمت النيابة العامة مذكرة برأيها أو لم تقدم ، وسواء قدمت هذه المذكرة قبل فوات الميعاد المحدد للطعن أو بعده ، وذلك درءاً للشبهة بين حق النيابة وواجبها ، حقها فى الطعن بطريق النقض فى الحكم بوصف أنها خصم عام وواجبها فى أن تعرض القضية طبقاً للمادة ٤٦ المذكورة [١].

٤٥٤ — ميعاد التقرير : يجب أن يحصل التقرير بالطعن فى ظرف أربعين يوماً من تاريخ الحكم الحضورى أو من تاريخ انقضاء ميعاد المعارضة ،

(١) نقض ٢٦ أبريل سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٧٤ ص ٣٦٥ ، حكم الهيئة العامة للمواد الجزائية فى ١٦ مايو سنة ١٩٦١ س ١٢ رقم ٢ ص ٣٨٥ .

أو من تاريخ الحكم الصادر فى المعارضة[1] (مادة ٣٤ من قانون النقض) . وبانقضاء الميعاد يسقط الحق فى الطعن ، ذلك أن عدم ختم الحكم فى ظرف الثلاثين يوماً التالية لصدوره يترتب عليه البطلان حتما وفقاً لنص المادة ٣١٢ ويكفى وحده سبباً لنقض الحكم ، فهو بهذه المثابة يغنى صاحب الشأن عن الاطلاع على أسباب الحكم[2]. وبمقتضى القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢ عدلت المادة ٣١٢ بأن استثنى الحكم الصادر بالبراءة بحيث لا يبطل بمضى ثلاثين يوما على صدوره دون تحريره وختمه ، وإذا كان من غير الجائز الطعن فى الحكم لهذا السبب فانه يجوز الطعن فيه لأسباب أخري . ولما كان عدم تحريره وختمه قد يفوت على صاحب الشأن ميعاد الطعن وتقديم الأسباب ، وهو مضطر فى هذه الحالة إلى الاطلاع على أسباب الحكم ليقرر استعمال حقه فى الطعن من عدمه ، فقد أضيفت فقرة ثانية إلى المادة ٣٤ من قانون حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض (بمقتضى القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢) ، نصها كالآتى : « يجب إيداع الأسباب التي بنى عليها الطعن فى هذا الميعاد . ومع ذلك إذا كان الحكم صادراً بالبراءة وحصل الطاعن على شهادة بعدم إيداع الحكم قلم الكتاب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره يقبل الطعن وأسبابه خلال

---

(١) ولو كان غيابياً ، فهو غير قابل للمعارضة على أى حال (نقض ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨٧٣ ص ٨٣٧) . ولما كانت علة احتساب ميعاد الطعن فى الحكم ، على أساس أن يوم صدوره يعد مبدأ له ، هى افتراض علم الطاعن به فى اليوم الذى صدر فيه ، فانه إذا ما انتفت هذه العلة بثبوت وجود المتهم فى السجن فى اليوم المذكور ، فلا يبدأ الميعاد إلا من يوم العلم رسمياً بصدور الحكم (نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٠٢ ص ٦١٧) . ومن المفهوم أن الحكم الصادر فى المعارضة ينطوى تحته كل حكم صادر فيها سواء بعدم قبولها شكلا أو بعدم جوازها أو باعتبارها كأن لم تكن أو فى موضوع المعارضة ذاته (من المذكرة الإيضاحية لقانون النقض) . وحكم بأنه متى كان المتهم مقيد الحرية فى اليوم الذى صدر الحكم فيه باعتبار معارضته كأن لم تكن ، وخلت الأوراق مما يثبت علم المتهم رسمياً بصدور ذلك الحكم ، فانه يتعين احتساب ميعاد الطعن من تاريخ تقدم المتهم للتنفيذ (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢١ ص ٨٨) .

(٢) نقض ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٢٢ ص ٩١ ، ٢ مايو سنة ١٩٥٥ رقم ٢٨٢ ص ٩٤٣ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ رقم ٤٣٠ ص ١٤٥٨ .

عشرة أيام من تاريخ إعلانه بايداع الحكم قلم الكتاب ، وعلى الطاعن فى هذه الحالة أن يعين فى طلبه المقدم للحصول على الشهادة المذكورة محلا مختاراً فى البلدة الكائن بها مركز المحكمة ليعلن فيه بايداع الحكم وإلا صح إعلانه فى قلم الكتاب » . وهذا النص معيب فى صياغته فصدره يفيد أن الطاعن المقصود هو النيابة أما جزءه الأخير فلا ينطبق إلا على المدعى بالحقوق المدنية ، إذا قضى بالبراءة وبعدم الولاية بنظر الدعوى المدنية ، فهو الذى يحدد محلا مختاراً يعلن فيه بايداع الحكم ويسرى ميعاد العشرة أيام بالنسبة له من تاريخ الإعلان . أما النيابة فهى وحدها التى تطعن فى حكم البراءة فى خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغها بايداع الحكم قلم الكتاب . وعلى هذا الأساس يفهم نص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ المذكورة .

ولا يضاف إلى ميعاد الطعن ميعاد مسافة ، غير أنه إذا عرضت قوة قاهرة أو ظرف طارئ منع من حصول الطعن فى الميعاد ، كمرض أو تكليف المحكوم عليه بالبقاء فى منطقة معينة أو عدم علمه بصدور الحكم [١] ، فان الميعاد يمتد إلى حين زوالها . وإنما يشترط لصحة الطعن بعد الميعاد أن يظهر الطاعن رغبته فى الطعن متى أمكن فى خلال الميعاد وأن يقرر بالطعن بمجرد زوال العذر مباشرة [٢] . ولما كان التقرير بالطعن من شأن الطاعن وحده ، الذى عليه

---

(١) حكم بأنه إذا كان الثابت أن المحكمة قضت برفض الدعوى المدنية فى غيبة المدعى بالحقوق المدنية وبغير إعلانه بالحضور الجلسة أمام المحكمة ، فان طعن هذا المدعى بطريق النقض فى الحكم بعد مضى أكثر من سنتين على صدوره يكون مقبولا شكلا ، ما دام يدعى أنه رفع الطعن على أثر علمه بالحكم ولم يثبت كذب دعواه (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٦ ص ٦١) . وحكم بأن الظروف التى مرت بها بورسعيد أثناء العدوان الثلاثى من شأنها أن تعد من حالات القوة القاهرة التى يترتب عليها امتداد ميعاد التقرير بالطعن وتقديم الأسباب إلى حين زوالها الذى لم يتم إلا فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٥٦ (نقض ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٢٣ ص ٨٨) .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ و ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ و ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ الأرقام ٣٨٣ و ٤٧٧ و ٥١٣ و ٥٢٢ و ٦١٩ و ٦٥٤ ، ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٧ جـ ٧ رقم ٤٦٥ ص ٤٣٣ ، ٢ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٢ ص ١٠٢٣ ، ٢ ديسمبر سنة ١٩٥٤ س ٦ رقم ٧٦ ص ٢٢٦ ، ١٤ مارس سنة ١٩٥٥ رقم ٢١١ ص ٦٤٧ ، ٢١ يناير سنة ١٩٥٦ س ٧ رقم ٣٨ ص ١١٣

إذا شاء أن يتتبع دعواه بنفسه للوصول إلى غايته ، فانه لا يقبل منه أن يعتذر عن عدم الطعن أو عن عدم تقديم الأسباب فى الميعاد عرض محاميه[١] ، أو بأنه بسبب وجوده فى السجن لم يتيسر له الاطلاع على الحكم فى الوقت المناسب ، ما دام هذا الاطلاع ممكناً دائماً بواسطة محام أو عن طريق طلب صورة من الحكم أو غير ذلك من الوسائل وما دام هو لا يدعى أنه قد حال بينه وبين الوقوف على أسباب الحكم مانع قهرى [٢] ، أو بأنه كان مريضاً ونقل رغبته فى الطعن إلى مأمور السجن بخطاب مسجل ما دام لم يقرر بالطعن أمام كاتب السجن على أثر شفائه [٣] ، أو بأن محاميه أخطر مأمور السجن بأن يكلف المسجون بعمل تقرير بالطعن ، ما دام المحكوم عليه لم يظهر رغبته شخصياً فى الطعن فى الحكم الصادر عليه ، لا فى قلم الكتاب ولا فى السجن [٤] . ولكن المحكوم عليه لا يضار برفض الموظف المختص قبول التقرير بالطعن أو بعدم تمكين عمال السلطة العامة له من التقرير به ، فعندئذ يتعين على محكمة النقض أن تعتبر نقضه قد قدم فى الميعاد [٥] .

٤٥٥ — ايداع الكفالة : تنص المادة ٣٦ من قانون النقض على أنه « إذا لم يكن الطعن مرفوعاً من النيابة العامة أو من المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية يجب لقبوله أن يودع رافعه خزانة المحكمة التى أصدرت الحكم مبلغ خمسة

(١) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٣ ص ٦٦

(٢) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٩٥ ص ٦٤١

(٣) نقض ٦ نوفبرسنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٩٠ ص ٥٢٦ ، ٢٦ مايو سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٤٥ ص ٥٧٠

(٤) نقض ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤١٨ ص ٥٥١ ، ٤ مارس سنة ١٩٤٧ جـ ٧ رقم ٣١١ ص ٣٠٢ . وحكم بأن اعتذار الطاعن بعدم استطاعته دخول المحكمة بسبب محاصرة البوليس لها — ذلك لا يشفع له ، ما دام لم يقم دليلا على أنه منع من الدخول (نقض ١١ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٦٦ ص ٨٣٠) .

(٥) وتشترط محكمة النقض لذلك أن يكون الطعن جائزاً فى ذاته ، فاذا كان الطعن غير جائز أصلا ، كما إذا كان الحكم المراد الطعن فيه قد صدر من محكمة عسكرية ، فان الامتناع عن قبول التقرير يكون له ما يبرره (نقض ٢١ أغسطس سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٧٧ ص ٧٣٨) . وهذا القضاء محل نظر ، فن القواعد المسلم بها أن المكلف بتلقى التقرير ليس له أن يمتنع عن قبوله ولو حصل التقرير بعد الميعاد أو كان الظاهر أن الطعن لن يقبل لسبب آخر ، فالفصل فى قبول الطعن أو جوازه من شئون المحكمة .

وعشرين جنيهاً على سبيل الكفالة ، ما لم يكن قد أعفى من إيداع هذا المبلغ بقرار من لجنة المساعدة القضائية . ولا يقبل قلم الكتاب التقرير بالطعن إذا لم يصحب بما يدل على ذلك الإيداع ، وتعفى الدولة من هذا الإيداع وكذلك من يعفون من الرسوم القضائية .

وتحكم المحكمة بمصادرة المبلغ المذكور إذا لم يقبل الطعن أو قضى برفضه أو بعدم جوازه أو بسقوطه ، ويجوز لها فى مواد الجنح الحكم بغرامة لا تزيد على خمسة وعشرين جنيهاً على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يقبل طعنه أو قضى برفضه أو بعدم جوازه أو بسقوطه » .

وقد رفع النص الجديد مبلغ الكفالة إلى خمسة وعشرين جنيهاً ، وذلك تمشياً مع مبلغ الكفالة المقرر للطعون المدنية والتجارية والأحوال الشخصية وحداً من الطعون حتى لا يكون هناك إسراف برفع طعون غير جدية فى القضايا قليلة الأهمية . وإيداع الكفالة من شروط قبول الطعن ، فاذا قبله قلم الكتاب خطأ تقضى محكمة النقض بعدم قبوله (١) . ولا يعفى من إيداع الكفالة سوى النيابة والمحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية والدولة ومن يعفى من الرسوم القضائية . وإذا كان الطعن واحداً ومصلحة الطاعنين عليه واحدة فانه يصح القول بالاكتفاء بكفالة واحدة (٢) .

ورؤى أن تكون المصادرة وجوبية جزاء الحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جوازه أو بسقوطه وعدم قصرها على حالتى عدم قبول الطعن أو رفضه ، كما كانت تقضى بذلك المادة ٤٢٧ من قانون الإجراءات ، كما رؤى النص على جواز الحكم في مواد الجنح بغرامة لا تزيد على خمسة وعشرين جنيهاً على المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يقبل طعنه أو قضى برفضه أو بعدم جوازه أو بسقوطه . وبذلك يكون للمحكمة سلطة تقدير الغرامة التى ترى الحكم بها فى هذه الحالة مع تحديد الحد الأقصى لها دون حدها الأدنى (٣) .

---

(١) أنظر نقض ٧ ديسمبر سنة ١٩٣١ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٢٩٩ ص ٣٦٤ ، ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٤٢٥ ص ١٤٤٢

(٢) نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٥٠ ص ٢١٨ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ١٧٥ ص ٨٨٠

(٣) أنظر المذكرة الإيضاحية للمادة ٣٦ من قانون النقض .

وقد استقر قضاء النقض على الحكم بعدم قبول الطعن ممن لم يعجل بسداد الكفالة قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى [١] ، والحكم فى هذه الحالة نهائى لا يجوز الرجوع فيه حتى لو سددت الكفالة بعد ذلك . على عكس الحال بشأن الرسوم ، إذ القرار باستبعاد الدعوى من جدول الجلسة لعدم دفعها لا حجية له ويمكن إعادة الدعوى إلى جدول الجلسة متى سدد الرسم بعد ذلك . ومفاد هذا أنه لا يلزم الطاعن بدفع الكفالة مع الرسم وقت التقرير بالطعن إنما له أن يتقدم بها عند نظره بالجلسة[٢].

٤٥٦ — إيداع الأسباب : تنص الفقرة الثانية من المادة ٣٤ على ما يأتى : « ويجب إيداع الأسباب التى بنى عليها الطعن فى هذا الميعاد »[٣] . فالقانون يشترط لقبول الطعن بالنقض شكلا أن يقدم الطاعن الأوجه التى يبنى عليها طعنه والتى يدعى بها أن الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف القانون . والحكمة فى هذا الشرط هى أن الطعن بالنقض طريق غير عادى فلا يلجأ إليه إلا إذا كان للطعن مسحة الجدية ، ولذلك فهو غير لازم لقبول الطعن بالمعارضة أو الاستئناف . ويشترط أن تكون الأسباب محددة وغير مجملة ، فلا يكفى أن يقال بعبارة عامة أن الحكم قام على إجراءات باطلة . كما لا يجوز فى بيان وجه الطعن الإحالة إلى طعن آخر مقدم من متهم حوكم من قبل ولو عن ذات الواقعة ، فان محكمة النقض ، وهى تفصل فى طعن ، لا تصح مطالبتها بالبحث عن أسباب نقض مقدمة فى طعن آخر [٤].

وقد استحدثت المادة ٣٤ فقرتين جديدتين توجبان أن يكون التوقيع على أسباب الطعن بالنسبة إلى النيابة العامة من رئيس نيابة على الأقل ، وبالنسبة إلى

(١) وبديهى أن تودع الكفالة كاملة ، فاذا أودع الطاعن جزءا من الكفالة فقط فان المحكمة تقضى بعدم قبول الطعن ومصادرة مادفع من الكفالة عملا بالمادة ٣٦ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض (انظر نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٨ ص ٨١٩) .

(٢) أنظر نقض ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٩٩ ص ٣٥٨ .

(٣) وإيداع الأسباب والتقرير بالطعن يكونان معاً وحدة إجرائية ولا يغنى أحدهما عن الآخر (نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٤ ص ١٢١) .

(٤) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٨٦ ص ٥٢٤ .

غيرها من الخصوم من محام مقبول أمام محكمة النقض(١). والعلة فى ذلك هى حصر الطعون فى نطاق لا يدخله إلا ذوو التجربة والمران وإغلاقه فى وجه غيرهم تحقيقاً للصالح العام وتوفيراً للجدية فى هذه الطعون (٢).

وكما يجوز تقديم الأسباب إلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه ، يجوز تقديمها إلى قلم كتاب النقض مباشرة(٣). وإنما يجب تقديمها فى ميعاد الأربعين يوماً وإلا تحكم المحكمة بعدم قبول الطعن شكلا . ولكن إذا حال دون تقديمها فى الميعاد مانع قهرى امتد الميعاد لحين زواله . ويجوز للطاعن أو من ينوب عنه أن يرسل أسباب الطعن بالبريد ، وفى هذه الحالة يكون المعول عليه فى حساب ميعاد تقديم الأسباب هو تاريخ وصول هذه الأسباب بالفعل إلى قلم الكتاب دون اعتبار لتاريخ تسليم تلك الأسباب إلى مصلحة البريد أو إلى أية جهة أخرى لتتولى توصيلها إلى قلم الكتاب(٤) ; ولكن إذا كان الطاعن تقدم بأسباب الطعن فى الميعاد إلى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم فامتنع هذا القلم عن قبولها ، فبادر هو إلى إرسالها فى ذات اليوم بطريق البريد

---

(١) حكم بأنه إذا كانت الإمضاء الموقع بها على مذكرة الأسباب غير واضحة بحيث يتعذر قراءتها ومعرفة اسم صاحبها فان الطعن يكون غير مقبول شكلا (نقض ٣ أبريل سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٧٤ ص ٤٠٨) .

(٢) من المذكرة الإيضاحية لقانون النقض . ومفهوم أن القيد متعلق بالأسباب دون التقرير بالطعن الذى يجوز من صاحب الشأن أو ممن يوكله فى ذلك ، كما يجوز من أى عضو من أعضاء النيابة .

(٣) نقض ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٣٠ ص ٧٣ . ولكن تقديم أسباب الطعن بالنقض إلى مكتب النائب العام لاينتج اثره القانونى (نقض ١٠ أكتوبر سنة ١٩٦٠ س ١١ رقم ١٢٥ ص ٦٦٥) .

(٤) نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٣٦١ ص ٦٢٤ ، ٧ يونيه سنة ١٩٣٧ جـ ٤ رقم ٩٠ ص ٧٧ . والقانون وإن لم يشترط طريقاً معيناً لإثبات تقديم أسباب الطعن فى قلم الكتاب فى الميعاد القانونى إلا أن ما يجرى عليه العمل من إعداد سجل خاص بقلم الكتاب منوط بموظف من موظفى القلم المذكور لاستلام أسباب الطعون ورصدها حال تقديمها فى السجل المذكور بأرقام متتابعة مع إثبات تاريخ ورقم الإيداع على الأسباب المقدمة ذاتها وتسليم مقدمها إيصالا من واقع السجل مثبتاً للإيداع ، اصطيانا لهذه العملية الإجرائية من كل عبث ، يساير مرامى الشارع من إثبات حصول هذا الإجراء بالأوضاع التى رسمها لذلك (نقض أول فبراير سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٢٤ ص ١٢١) .

إلى قلم كتاب محكمة النقض ، ولكنها وصلته بعد الميعاد ، ولم يكن للطاعن شأن بهذا التأخير ، فان الطعن يكون مقبولا شكلا[١]. ولا يشترط بطبيعة الحال أن تقدم الأسباب إلى قلم كتاب المحكمة مع التقرير بالطعن ، ولا أن تقدم دفعة واحدة فيجوز أن تلحق مذكرة الأسباب بأخرى طالما أن ميعاد الطعن ممتد[٢] .

الفصل الرابع

آثار الطعن بالنقض

٤٥٧ – أثر الطعن من حيث التنفيذ : لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام (مادة ٤٦٩ من قانون الإجراءات الجنائية معدلة بالمادة ٣١ من قانون النقض) . فميعاد النقض أو الطعن به لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا كان الحكم صادراً بالإعدام ، وهذا طبيعي فلا جدوى من الطعن إذا كان الحكم ينفذ فور صدوره[٣].

٤٥٨ – الإجراءات في الجلسة : تحكم المحكمة فى الطعن بعد تلاوة التقرير الذى يضعه أحد أعضائها ، ويجوز لها سماع أقوال النيابة العامة والمحامين عن الخصوم إذا رأت لزوماً لذلك (المادة ٣٧) . وإجراءات المحكمة على هذا الوجه تشبه إلى حد كبير إجراءات المحكمة الاستئنافية . والنص على تلاوة التقرير جديد فى التشريع ، فقد رؤى أنه يجب أن يتبع فى نظر النقض ما هو متبع فى نظر الاستئناف ، من وجوب قيام أحد الأعضاء بوضع تقرير عن النقض والأسباب التى بنى عليها وتلاوته فى الجلسة ، وذلك لنفس الاعتبارات التى

(١) نقض ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٥٨٧ ص ٧٢٥

(٢) يراجع نقض ٢٣ فبراير سنة ١٩٤٨ المحاماة س ٢٩ رقم ٧٣ ص ٨٥ ، مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٥٤٦ ص ٥٠٥

(٣) ولما كان لا يترتب على الطعن فى الحكم إيقاف تنفيذه إلا فى الحالة المذكورة ، فانه لا يصح طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر بالزام المسئول عن الحقوق المدنية بتعويض لورثة المجنى عليه حتى تفصل محكمة النقض فى الطعن المرفوع عنه ، إذ هو طلب لا أساس له فى القانون ، ولا يقبل الاحتجاج بنصوص قانون المرافعات فى هذا الصدد ، إذ أن الدعوى المدنية التى ترفع بالتبعية للدعوى الجنائية تخضع فى إجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الإجراءات الجنائية (نقض ٨ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض السنة الأولى رقم ٢٠٢ ص ٦١٤) .

استلزمت هذا الإجراء فى الاستئناف . وإذا كان للمحكمة الاستئنافية ، بل يجب عليها فى بعض الأحوال ، أن تجرى تحقيقاً فى الجلسة ، فان محكمة النقض لا تفعل ذلك فهى تسلم بالوقائع ، كما استظهرتها محكمة الموضوع ، وتقتصر على مراقبة تطبيق القانون عليها [١].

وتتقيد محكمة النقض فى نظر الطعن بصفة الطاعن وبالجزء المطعون فيه من الحكم . وفضلاً عن هذا تكون مقيدة — على خلاف المحكمة الاستئنافية — بالأسباب التى يستند إليها الطاعن فى طعنه .

وسنتكلم على هذه القيود فى المبحث التالى ، ثم نتكلم على الحكم فى الطعن فى مبحث ثان .

المبحث الأول

حدود الدعوى أمام المحكمة

٤٥٩ — التقيد بصفة الطاعن وبما طعن فيه : للنيابة أن تطعن فى الحكم الصادر على متهم دون آخر محكوم عليه فى نفس التهمة ، أو فى الحكم الصادر فى تهمة دون أخرى ، ومفهوم أن طعنها لا يطرح للنظر سوى الدعوى الجنائية . وللمتهم إذا أدين فى تهمتين أن يطعن فى الحكم بالنسبة لإحداهما دون الأخرى ، وله الطعن فى الحكم الصادر فى الدعوين العمومية والمدنية أو بالنسبة لإحداهما فقط . أما المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها فطعنهما ينصرف إلى ما حكم به فى الدعوى المدنية فقط .

وعلى ذلك تنص المادة ٤٢ ، كما تنص على استثناءين للقاعدة ، ونصها كالآتى :

« لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأوجه التى بنى عليها النقض ما لم تكن التجزئة غير ممكنة . وإذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة العامة ، فلا ينقض الحكم إلا بالنسبة إلى من قدم الطعن ، ما لم تكن الأوجه التى بنى عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه ، وفى هذه الحالة يحكم بنقض الحكم

(١) يراجع فى وظيفة محكمة النقض بند ٤٤٧ من هذا الكتاب .

بالنسبة إليهم أيضاً ولو لم يقدموا طعناً »(١) . وجاء فى المذكرة التفسيرية عن المادة المقابلة (٤٣٥ إجراءات) أنها بينت « الآثار التى تترتب على نقض الحكم فنصت على أنه لا ينقض من الحكم إلا ما كان متعلقاً بالأوجه التى بنى عليها النقض ، ما لم يكن من غير الممكن فصله عن أجزاء أخرى من الحكم ، فاذا نقض الحكم لأسباب تتعلق بالتعويض المحكوم به فلا يتناول ذلك العقوبة التى يشتمل الحكم عليها . وأقرت المادة المذكورة مبدأ جرى عليه قضاء محكمة النقض ، وهو أن نقض الحكم لا يمتد أثره لغير الطاعن إذا لم يكن الطعن مقدماً من النيابة ، وذلك ما لم تكن الأوجه التى بنى عليها النقض تتصل بغيره من المتهمين معه فى الدعوى ، فان هؤلاء الآخرين يستفيدون من نقض الحكم ولو لم يقدموا أى طعن . ولكن يجب فى هذه الحالة أن تعين محكمة النقض فى حكمها من الذى يتعدى إليهم أثر النقض ، لأنها هى وحدها التى يجب أن يترك لها تقدير مدى ما تعرضت له من الحكم المطعون فيه » . وسنورد فى الفقرة التالية أمثلة توضح ذلك .

٤٦٠ — التقيد بالأسباب المقدمة فى الميعاد : لا يجوز إبداء أسباب أخرى أمام المحكمة غير الأسباب التى سبق بيانها فى الميعاد (مادة ٣٥ — ١) . فالقاعدة أن محكمة النقض تنظر فى الطعن على هدى أسبابه ، فلا تنقض الحكم لغير هذه الأسباب ولا تعتمد فى إلغاء الحكم بالنسبة لأحد الطاعنين على أسباب قدمها غيره . وقد لاحظت محكمة النقض — قبل صدور قانون الإجراءات —

(١) وقد اتجهت محكمة النقض قبل العمل بقانون الإجراءات الجنائية إلى الأخذ بحكمه فى هذا الصدد بغير نص يستند إليه ذلك القضاء ، فى حكم للمحكمة قررت أن نقض الحكم بالنسبة إلى أحد المتهمين يقتضى نقضه بالنسبة للمتهم الآخر الذى لم يقرر بالطعن ولكنه قدم تقريراً بأسباب طعنه على الحكم ، متى كانت وحدة الواقعة التى اتهما فيها تقتضى تحقيقاً لحسن سير العدالة أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلى جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها (نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام محكمة النقض ـ السنة الثانية رقم ٢٤٨ ص ٦٥١) . وقد اشترطت المحكمة فى قضائها تقديم أسباب ممن لم يقرر بالطعن ، وهو شرط لا معنى له ، فما دام المتهم لم يطعن فلا ينظر فيما يتقدم به من أسباب ولو فى الميعاد . وقد جاء قانون الإجراءات وأجاز نقض الحكم بالنسبة لمن لم يقدم طعناً ولا أسباباً . وانظر فى تطبيق المادة ٤٣٥ أ . ج (نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ١٢٦ ص ٣٢٨) . ولكن لا مصلحة للمتهم فى النعى على الحكم بوجه يتعلق بغيره من المتهمين ولا يمس حقاً له (نقض ٧ يناير سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ٣ ص ٧) .

أن التزام هذه القاعدة قد يؤدى فى بعض الأحوال إلى مجافاة لروح التشريع ، إذ قد ينبنى عليه رفض الطعن مع توافر خطأ بين ، أو إلغاء حكم بالنسبة لطاعن دون آخر . ولذلك جرى قضاؤها على الخروج عن تلك القاعدة ، رفعاً للخطأ البين وعملا على اتساق الأحكام وتحقيقاً للعدالة بقدر المستطاع ، فطالما قررت بأنه إذا كان نقض الحكم متعيناً بالنسبة لواحد من الطاعنين ، باعتباره صاحب الأسباب التى بنى عليها النقض ، فان باقى الطاعنين الذين قرروا بالطعن فى الحكم الصادر عليهم معه يستفيدون كذلك من هذه الأسباب ، متى كانت متعلقة بعيب فى الحكم يتصل بهم أيضاً ، فينقض الحكم بالنسبة لهم كذلك[1] . فحكمت بأنه إذا كان الحارس قد دفع عن نفسه تهمة اختلاس المحجوز بأنه لم يعلم بيوم البيع ، ومع ذلك أدانته المحكمة بمقولة إن هذه الجريمة وقعت منه لمجرد عدم تقديم المحجوز للمحضر فى يوم البيع ، دون أن تثبت عليه كذبه فى دفاعه ، فان ذلك يكون منها قصوراً يعيب حكمها وهذا القصور يعيب الحكم أيضاً فيما يتعلق بشريك الحارس ، ما دامت واقعة الاختلاس التى قصر الحكم فى بيانها مشتركة بين الاثنين[2] . وحكم بأن استبعاد اعتراف أحد المتهمين ، كدليل من أدلة الثبوت فى الدعوى ، يؤدى إلى نقض الحكم بالنسبة للمتهمين جميعاً ، حتى من اقتصر منهم على التقرير

---

(١) نقض ٢٨ أكتوبر ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ١٣٤ ص ٢٥٧ ، ١٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ جـ ٧ رقم ٦ ص ٤ ، ٢٠ يناير سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥١٣ ص ٤٦٠ ، ٩ مايو سنة ١٩٤٩ رقم ٩٠٠ س ٨٧٤ ورقم ٩٠٥ ص ٨٨٠ .

(٢) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٧ ص ٥٢٥ . وهذا الحكم يتضمن قاعدة عامة مقتضاها أنه متى كانت الواقعة التى أدين فيها الفاعل والشريك واحدة ، فان نقض الحكم بالنسبة لأحدهما يقتضى أيضاً نقضه بالنسبة للآخر ، لوحدة الواقعة التى اتهما معاً فيها ، بما يجب معه تحقيقاً للعدالة أن تكون إعادة الدعوى بالنسبة إلى جميع المتهمين فى الواقعة (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٤٣٨ ص ٤١٠) ، وفى هذا المعنى (نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٤ ص ٤٠) . والفرض أن قصد الشريك وعلمه كقصد الفاعل وعلمه ، أما إذا كان الشريك يعلم باليوم المحدد لبيع المحجوزات مثلا فانه يعاقب على اشتراكه فى جريمة تبديد محجوزات ولو كان الفاعل لا يعاقب لعدم توافر القصد الجنائى لديه ، عملا بالمادة ٤٢ من قانون العقوبات .

بالطعن ولم يقدم له أسباباً (١) . وحكم بأنه إذا كان المتهم قد دفع عن نفسه تهمة السرقة بأن المال موضوع التهمة المرفوعة بها الدعوى عليه من الأموال المباحة ، فان الحكم يكون قاصراً قصوراً يعيبه إذا أدان المتهم فى هذه الجريمة دون أن يرد على ما دفع به ، ونقض الحكم لهذا السبب يستفيد منه — لوحدة الجريمة — الطاعن الآخر الذى أدين معه باعتباره شريكاً ، ولو لم يقدم أسباباً لطعنه ، كما يستفيد منه الطاعن الذى أدين فى الشروع فى إعطاء رشوة لجندى البوليس لإخلاء سبيل الأولين ، لأن الارتباط القائم بين جريمة السرقة وجريمة الشروع فى الرشوة التى أدين فيها وثيق الصلة بحيث يستوجب ، فى سبيل إحقاق الحق وحسن سير العدالة ، أن تكون إعادة المحاكمة شاملة للجريمتين معاً (٢). وقضى بأنه إذا حكمت المحكمة بادانة المتهم دون أن تسمع شهوده الذين تمسك بسماعهم فانها تكون قد أخطأت وبنت قضاءها على إجراءات باطلة ، ونقض الحكم بالنسبة لهذا المتهم يقتضى نقضه بالنسبة إلى باقى الطاعنين معه فيه ، فان وحدة الواقعة التى اتهموا فيها جميعاً وما قد تجر إليه إعادة المحاكمة بالنسبة لهذا المتهم أو تنتهى إليه تقتضى ، تحقيقاً للعدالة على الوجه الأكمل ، أن تكون إعادة المحاكمة بالنسبة إلى جميع المتهمين فى الواقعة الجنائية الواحدة المتهمين هم فيها (٣). وحكم بأن نقض الحكم الاستئنافى الذى قضى بادانة الطاعن فى تهمة

---

(١) نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٨٩ ص ٥٢٥ ، ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٤ رقم ٤٠٤ ص ٥٣٧ ، وانظر فيما يتعلق باستبعاد التفتيش (نقض ١٢ يناير سنة ١٩٤٨ جـ ٧ رقم ٤٩٢ ص ٤٥٣) ، وفى الإخلال بحق المتهم فى سماع شاهد (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٦٠ ص ٤٨٥) .

(٢) نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤٩٣ ص ٦٤٠ . ولا يبين الارتباط الوثيق بين تهمة السرقة وبين تهمة الشروع فى الرشوة ، فهذه الجريمة تتحقق سواء كان العمل المطلوب أداؤه حقاً أو غير حق ، فالتبرئة فى السرقة لا تؤثر على التهمة الأخرى .

(٣) نقض ٤ يونيه سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٥٨٥ ص ٧٢٢ ، وانظر أيضاً نقض ٢٩ يناير سنة ١٩٤٥ رقم ٤٧٩ ص ٦٢٠ ، وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد اعتمدت فى إدانة متهمين على قول لأحدهما لم يسلم به الآخر وكان هذان المتهمان يتولى الدفاع عنهما محام واحد فان حكمها يكون معيباً ، ونقض الحكم لهذا السبب يقتضى نقضه بالنسبة إلى كل الطاعنين لوحدة الواقعة المتهمين فيها (نقض ١٨ مارس سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ١١٣ ص ١٠٩) . وقضى بأنه إذا حكم على اثنين فى تهمة =

القتل الخطأ يقتضى نقضه بالنسبة إلى الطاعنة الثانية (وزارة الداخلية) بسبب قيام مسئوليتها عن التعويض على ثبوت ذات الواقعة المتهم فيها الطاعن الأول ، مما يستلزم لحسن سير العدالة أن تكون إعادة نظر الدعوى بالنسبة إلى الطاعنين معاً [١] .

وهذا القضاء أصبح له سنده فى المادة ٣٥ ، التى ذهب فيها القانون إلى أبعد مما ذهبت إليه محكمة النقض ، فأجاز نقض الحكم بالنسبة إلى من لم يقدم طعناً من المتهمين [٢] .

ولم تقتصر محكمة النقض على السير فى الاتجاه السابق . بل نراها فى حكم لها تتلمس بنفسها السبب الذى بنت عليه قضاءها ، فحكمت بأنه إذا كانت العقوبة المقررة بالمادة ٤٨ من قانون العقوبات للاتفاق الجنائى على ارتكاب جناية أو جنايات هى السجن لكل من اشترك فيه والأشغال الشاقة المؤقتة لمن حرض عليه أو تدخل فى إدارة حركته ، فان الحكم يكون قد أخطأ إذ أوقع على جميع المتهمين — من كانت تهمته التحريض على الاتفاق ومن كانت تهمته الاشتراك فيه — عقوبة الأشغال الشاقة دون أن يذكر فى تبرير هذه العقوبة إلا ما قاله عن أحدهم من أنه هو المحرض على الاتفاق والمدبر لحركته وما قاله عن باقى المتهمين من أنهم اشتركوا فى هذا الاتفاق مما عقوبته السجن

= الضرب ، فان نقض الحكم بالنسبة إلى أحدهما يقتضى نقضه بالنسبة إلى الطاعن الثانى ولو كان قد أدين بضرب مجنى عليه آخر ، لوحدة الواقعة (نقض ٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٠٤ ص ٣١٥) . وحكم بأنه متى كان الحكم المنقوض قد دان الشاهد بشهادة الزور ، ومن الجائز عند إعادة المحاكمة أن يعدل هذا الشاهد عما سبق له إبداؤه من أقوال ، كما أن من الجائز أن يختلف تقدير شهادته لدى الهيئة الجديدة عن تقدير الهيئة الأولى لها ، فان نقض الحكم بالنسبة للطاعنين يستفيد منه حتما المحكوم عليه لشهادة الزور للارتباط الوثيق القائم بين الجريمتين ويقتضى نقض الحكم بالنسبة له أيضاً (نقض ٢٨ يناير سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢٤ ص ١١٤٢) .

(١) نقض ٢٨ مايو سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤١٦ ص ٨٣

(٢) فالذى يستفيد من حكم المادة ٣٥ هو المتهم ، أما غيره فلا تلحقه الاستفادة إلا إذا طعن ، وعندئذ يستفيد من أسباب غيره لوحدة الواقعة أو للارتباط . وحكم بأن نقض الحكم لعدم بيانه نص القانون الذى أدين المتهمون بمقتضاه يسرى أيضاً بالنسبة لمن طعن ولم يقدم أسباباً لطعنه عملا بالمادة ٤٣٥ من قانون الإجراءات (نقض ١٣ أكتوبر سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ١٩٢ ص ٧٩٠) .

فقط . وتصحيح الحكم من ناحية العقوبة بالنسبة للطاعنين الذين أدينوا فى الاشتراك متعين ، ولو كان ما تمسكوا به فى الطعن من قصور الحكم فى بيان الأسباب التى أقيم عليها غير صحيح من النواحى التى عينوها صراحة ، فان هذا يتسع لذلك العيب ، ومن يكون من هؤلاء المشتركين لم يقدم أسباباً لطعنه بعد أن قرر به فانه يستفيد من طعن غيره ، لوحدة الواقعة ولعموم السبب الذى قبل الطعن من أجله واشتراكه بينهم[1] . وهذا الحكم يدل على اتجاه محمود نحو رفع الخطأ البين تحقيقاً لحسن سير العدالة ، ولكنه لم يكن يستند إلى أساس من قانون تحقيق الجنايات . وقد جنب القانون الحالى محكمة النقض عناء التخريج ، فكان مما استحدثه تخويلها حق التعرض من تلقاء نفسها لما قد يكون فى الحكم من الأخطاء ، ولو لم يتمسك بها أحد فى أسباب الطعن ، إذ نص فى الفقرة الثانية من المادة ٣٥ على ما يأتى : « ومع ذلك فللمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها مما هو ثابت فيه أنه مبنى على مخالفة للقانون ، أو على خطأ فى تطبيقه أو تأويله [2] ، أو أن المحكمة التى أصدرته لم تكن مشكلة وفقاً للقانون أو لا ولاية لها بالفصل فى الدعوى ، أو إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسرى على واقعة الدعوى »[3] : ففى هذه الأحوال التى يظهر وجه الخطأ من مجرد الإطلاع على الحكم ليس من المقبول التغاضى عن الخطأ الملموس فيه والذى يتعلق بأمور تمس النظام العام مما يجب على القاضى وفقاً للقواعد العامة أن يراعيها من تلقاء نفسه . وقد أثر

---

(١) نقض ٣ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٧٢ ص ٢٤١ ،

(٢) والمقصود بهذا مخالفة قانون العقوبات أو الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله . وقد اعتبرت محكمة النقض من القواعد الموضوعية قاعدة عدم جواز تشديد العقوبة أو إلغاء حكم البراءة فى الاستئناف إلا باجماع آراء قضاة المحكمة ، فاذا لم يتوافر هذا الإجماع أو لم يرد ذكره فى حكم المحكمة الاستئنافية فان لمحكمة النقض من تلقاء نفسها أن تنقض الحكم الاستئنافى وتؤيد حكم محكمة أول درجة (يراجع نقض ٦ أكتوبر سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٢ ص ٣) .

(٣) انظر فى تطبيق القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ الخاص بجرائم المخدرات فيما هو أصلح من نصوصه : نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض س ١٢ رقم ٥٠ ص ٢٧٦

المشرع فى هذه الحالة تحديد الأسباب التى تمس النظام العام وتجيز للمحكمة أن تستند إليها من تلقاء نفسها فى نقض الحكم بدلا من ترك هذه المسألة لضابط النظام العام وحده فان ذلك قد يؤدى إلى التوسع أكثر مما يجب . ويلاحظ أن حق محكمة النقض هذا لا يقوم إلا إذا كان الطعن مقبولا شكلا ، أى حصل التقرير به وقدمت عنه أسباب جدية فى الميعاد ، وأن يكون وجه الخطأ ظاهراً من الاطلاع على ذات الحكم بغير رجوع إلى أوراق أخرى . واستعمال هذا الحق مقصور على الحالات التى يستفيد منها المتهم سواء أكان الطعن مرفوعاً منه أم من النيابة(١).

المبحث الثانى

الحكم فى الطعن

٤٦١ – الحكم بعدم قبول الطعن : إذا قدم الطعن أو أسبابه بعد الميعاد تحكم المحكمة بعدم قبول الطعن (تراجع الفقرة الأولى من المادة ٣٩) . وقد كانت الفقرة الثانية من المادة ٤٥٩ من مشروع الحكومة لقانون الإجراءات تنص على أن المحكمة تقضى بذلك بناء على طلب النيابة « بدون مرافعة » ، وقد رؤى حذف العبارة الأخيرة ، إذ ليس هناك ما يدعو إلى حرمان الخصوم من إبداء أقوالهم قبل الحكم بعدم قبول الطعن المقدم منهم شكلا ، فقد يكون تقديم الطعن بعد الميعاد مبنياً على سبب قهرى أو على أن الحكم لم يودع قلم الكتاب فى المدة القانونية ، وما إلى ذلك .

وقد يكون الحكم مما لا يجوز الطعن فيه ، وعندئذ تقضى المحكمة بعدم جواز الطعن ، وهو صورة من عدم قبول الطعن وليس من قبيل الرفض .

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٥٣–٢ من مشروع الحكومة لقانون الإجراءات الجنائية ، وهى المادة التى أصبحت ٤٢٥ وحلت محلها المادة ٣٥ من قانون حالات وإجراءات الطعن بالنقض . وانظر نقض ١٢ مارس سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٦٧ ص ٢٣٥ . وحكم بأنه إذا كان الحكم قد أخطأ فى تطبيق القانون بالتفاته عن إيقاع العقوبة التبعية ، وكانت النيابة العامة لم تستند إليه فى طعنها ، فانه لا يمكن تصحيحه لتعارض هذا التصحيح مع مصلحة المتهم « المطعون ضده » طبقاً لنص المادة ٤٢٥ – ٢ من قانون الإجراءات الجنائية (نقض ١٨ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٥٤ ص ١٨٨) .

٤٦٢ – الحكم بسقوط الطعن : يسقط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل يوم الجلسة ، ويحق للمحكمة إخلاء سبيله بالكفالة (المادة ٤١) . وقد جاء فى المذكرة التفسيرية تعليقاً على النص المقابل أنه « لوحظ أن كثيراً من المحكوم عليهم يهربون من تنفيذ الأحكام الصادرة عليهم ويطعنون فى نفس الوقت بطريق التوكيل ، ولما كان فى هذا تحايل على أحكام القانون التى تقضى بأن النقض لا يوقف تنفيذ الحكم ، وجب وضع هذا النص لمنع التحايل » . والمفروض فى هذه الحالة أن الطعن قدم صحيحاً ، وإنما سقط بأمر طارئ بعد ذلك ، وهو عدم تقديم المتهم نفسه للتنفيذ قبل يوم الجلسة ، ولذلك تقضى المحكمة بسقوط الطعن [1] ، ولا تقضى بعدم قبوله ، لأن عدم قبول الطعن يرجع إلى يوم تقديمه .

٤٦٣ – الحكم برفض الطعن : يحكم برفض الطعن إذا كان مقبولا شكلا ولم يسقط ولم يحصل تنازل عنه [2] ، ولكن يتضح للمحكمة أن الأسباب التى بنى عليها غير مقبولة ، إما لتعلقها بالموضوع [3] ، وإما لأنها لا تقوم على أساس صحيح من القانون أى لا يؤخذ فيها بوجه نظر الطاعن :

---

(١) تقابل المادة ٤١ المادة ٤٣٤ إجراءات ، ويراجع تقرير لجنة الشيوخ عن النص المقابل فى مشروع قانون الإجراءات الجنائية . والقانون يقضى بسقوط الطعن المرفوع من المتهم المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية إذا لم يتقدم للتنفيذ قبل الجلسة ، لا بمجرد طعنه بالنقض فى الحكم الصادر عليه . فإذا كان الطاعن قد تقدم للتنفيذ قبل الجلسة التى ينظر فيها طعنه فلا يصح الحكم بسقوط طعنه لعدم تقدمه للتنفيذ فى جلسة سابقة ما دامت المحكمة لم تنظر طعنه ولم تفصل فيه فى تلك الجلسة . وهى إذ أجلت نظر طعنه إلى جلسة أخرى فإن هذه الجلسة الأخيرة تكون وحدها التى تصح مساءلته عن تخلفه عن التقدم للتنفيذ قبلها (يقارن نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٩٥ ص ١٠٥٧) .

(٢) ولا محل للاعتداد بالتنازل المقدم من الطاعن معلقاً على شرط عند عدوله عن تنازله وتمسكه بالطعن (نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٥٧ ص ٨١٧

(٣) وقد كانت المادة ٤٥٩ من مشروع قانون الإجراءات تنص على أن المحكمة تقضى بذلك أيضاً بناء على طلب النيابة « بدون مرافعة » فحذفت هذه العبارة الأخيرة لأن القول بأن الأسباب متعلقة بالوقائع أو بالقانون هو مسألة دقيقة فى بعض الأحوال ، ويجب أن تسمع أقوال الطاعن قبل الحكم برفض طعنه . ومما تنبغى ملاحظته أن هذه الصورة قد ألحقت فى المادة ٤٣٢ بصور عدم القبول مع أن الفرق بين الحالتين ظاهر ، فالواقع أن هذه الصورة أقرب إلى صور الرفض الذى يحكم به بعد التعرض للأسباب وتقديرها .

وإذا رفض الطعن موضوعاً فلا يجوز بأى حال لمن رفعه أن يرفع طعناً آخر عن الحكم ذاته لأى سبب ما (المادة ٣٨)[(١)]. وظاهر من النص أنه لا يكفى لتطبيقه أن يكون قد سبق للطاعن أن رفع طعناً عن ذات الحكم ، وإنما يشترط أن تكون المحكمة قد قبلته شكلا ثم تعرضت لأسبابه وقضت برفض الطعن على أساس أنها لم تجد فيها ما تستند عليه فى نقض الحكم . وبناء عليه فإذا رفع أحد الخصوم طعناً فى حكم صدر غيابياً بالنسبة لبعض الخصوم الآخرين ، ولم يقبل طعنه لرفعه قبل أن يحوز الحكم قوة الشيء المحكوم به بالنسبة للجميع ، فإنه يجوز له أن يرفع طعناً آخر عن ذات الحكم بعد أن يصبح حائزاً قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للباقين[(٢)] .

٤٦٤ — قبول الطعن شكلا وموضوعاً : إذا كان الطعن مقبولا شكلا ورأت المحكمة أنه قد بنى على سبب أو أسباب صحيحة فإنها تقضى بقبوله موضوعاً ، فاذا كان مبنياً على الحالة الأولى المبينة فى المادة ٣٠ تصحح المحكمة الخطأ وتحكم بمقتضى القانون ، وإذا كان مبنياً على الحالة الثانية أو الثالثة فى المادة المذكورة تنقض المحكمة الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين (تراجع المادة ٣٩) .

وسنتكلم فيما يلى عما يتبع فى كل حالة .

٤٦٥ — قبول الطعن لمخالفة الحكم للقانون : إذا قبل الطعن بناء على أسباب تتعلق بتطبيق قانون العقوبات ، فإن محكمة النقض تقضى بنفسها بمقتضى ذلك القانون فتصف التهمة وتطبق نصوص القانون على الوجه الصحيح وتوقع العقوبة المناسبة[(٣)] ، أو تقضى بالبراءة إذا كان الفعل لا يعاقب عليه ، وما إلى ذلك .

ولكن تنص المادة ٤٠ على أنه « إذا اشتملت أسباب الحكم على خطأ فى القانون ، أو إذا وقع خطأ فى ذكر نصوصه ، فلا يجوز نقض الحكم متى كانت العقوبة المحكوم بها مقررة فى القانون للجريمة ، وتصحح المحكمة الخطأ الذى

---

(١) انظر نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢١٤ ص ٧٩٨ .

(٢) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٣٤ من مشروعها ، والمذكرة التفسيرية عن المادة ٤٦١ من مشروع الحكومة . وتحكم المحكمة هنا بعدم جواز الطعن .

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ١٧٨ ص ٤٧١ .

وقع » . ويقابل هذا النص المادة ٤٣٣ من قانون الإجراءات التى جاء فى التعليقات عليها أنها « أقرت ما جرى عليه قضاء محكمة النقض من عدم قبول الطعن كلما كانت الواقعة الجنائية التى أثبت الحكم وقوعها تبرر العقوبة المحكوم بها مهما كان هناك من الخطأ فى وصفها القانونى . وهذه القاعدة تبررها مصلحة العمل وهى مقررة فى التشريعات الأجنبية كالتشريع الفرنسى والتشريع البلجيكى . وفى هذه الحالة لا تقتصر محكمة النقض على رفض الطعن وإنما تصحح الخطأ الذى وقع فى الحكم المطعون فيه وتبين الوصف الصحيح فى منطوق حكمها ، لكى تعمل النيابة على تنفيذه فى صحيفة سوابق المحكوم عليه وغيرها من الأوراق الرسمية » (١).

ونص المادة ٤٠ يقر ما جرى عليه قضاء النقض ، استناداً إلى نظرية العقوبة المبررة (٢) ، أو نظرية المصلحة . فحكم برفض الطعن بالنقض — لانعدام المصلحة — فى حكم اعتبر الطاعن فاعلا أصلياً حالة كونه شريكاً (٣)، وحكم بأنه إذا أدانت المحكمة المتهم على أساس أنه شريك فى جناية قتل ولم تورد فى حكمها الأدلة المثبتة لتوافر نية القتل لديه فإن حكمها يكون معيباً ، ولكن إذا كانت العقوبة المحكوم بها عليه داخلة فى نطاق العقوبة المقررة بالمادة ٢٣٦ من قانون العقوبات لجناية الضرب المفضى إلى الموت ، التى يتعين فى هذه الحالة حمل الحكم عليها لعدم لزوم تعمد القتل فيها ، فإن هذا الحكم لا يجوز نقضه لانتفاء مصلحة المتهم من وراء ذلك (٤) . وحكم بأنه إذا كانت الواقعة التى

---

(١) وجاء فى تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٦٦ من مشروعها أن هذه المادة تتصل بالفقرة الثانية من المادة ٤٦٢ من مشروع الحكومة — المادة ٤٣٣ من القانون كما صدر — لأنها تتعلق بالخطأ فى تطبيق القانون أو فى ذكر نصوصه ، ولكنها ترمى بوجه خاص إلى حالة الخطأ فى تطبيق القانون إذا لم ينشأ عنه تغيير فى العقوبة المقررة قانوناً ، كما إذا كانت العقوبة المحكوم بها فعلا بناء على الوصف الخطأ للجريمة تدخل فى حدود العقوبة المقررة قانوناً للوصف الصحيح ، فى هذه الحالة تصحح المحكمة الوصف ولو لم يترتب على هذا التصحيح تغيير العقوبة » .

(٢) راجع مقالا للأستاذ حامد فهمى فى هذه النظرية ، نشر فى مجلة القانون والاقتصاد س١ — العدد الرابع من صفحة ٥٤٦ إلى صفحة ٥٨٧ .

(٣) نقض ٨ يناير سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٤٥ ص ٦٧ ، ٥ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٨٨ ص ١٠٣٩ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٦٧ ص ٤٩٤ .

(٤) نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٢٨ ص ٢٤٩ .

أثبتها الحكم هى أن المتهم أحدث مع سبق الإصرار بالمجنى عليه ضرباً نشأ عنه عاهة مستديمة ثم الوفاة ، فعاقبته المحكمة على ذلك بعقوبة تدخل فى نطاق العقوبة المقررة فى القانون لجريمة إحداث العاهة ، فلا يجدى المتهم تمسكه بأنه غير مسئول عن الوفاة لأنها لم تكن ناشئة عن الضرب الذى وقع منه[1] . وحكم بأنه إذا كانت حقيقة الواقعة أن المتهم ارتكب قتلا عمداً مرتبطاً بجنحة لا مقترناً بجناية ، ومع ذلك لم يحكم عليه إلا بالأشغال الشاقة المؤبدة ، فإن مصلحة المتهم فى التمسك بالخطأ الذى وقع فيه الحكم تكون منتفية ، لأن العقوبة المقررة فى حالة صحة الوصف هى الإعدام أو الأشغال الشاقة المؤبدة ، ولا يغض من هذا النظر أن الحكم قد أخذ الطاعن بالرأفة وعامله بالمادة ١٧ من قانون العقوبات ، فإن المحكمة إنما تقدر ظروف الرأفة بالنسبة لذات الواقعة الجنائية الثابتة على المتهم لا بالنسبة للوصف القانونى الذى وصفتها به ، فلو أنها كانت قد رأت أن الواقعة ، فى الظروف التى وقعت فيها ، تقتضى النزول بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت إليه لما منعها من ذلك الوصف الذى وصفتها به ، وما دامت لم تفعل فانها تكون قد رأت تناسب العقوبة التى قضت بها مع الواقعة التى أثبتتها بصرف النظر عن وصفها القانونى[2] . فالخطأ فى الوصف لا يكون له تأثير فى سلامة الحكم إلا إذا كانت المحكمة — بسبب هذا الخطأ — لم تستطع أن تنزل بالعقوبة إلى أكثر مما نزلت ، الأمر الذى لا يصح القول به إلا إذا كانت أوقعت أدنى عقوبة يسمح بها القانون على أساس الوصف الخاطىء[3] . وحكم

---

(١) نقض ٢ يونيه سنة ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم ٢٧٢ ص ٥٢٦ .

(٢) نقض ٢٣ نوفبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٢٢ ص ٢٢ ، ١٧ مايوسنة ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ٣٠٠ ص ١٠٠٣ . وفى الحكم الأخير رفضت المحكمة الطعن فى حكم اعتبر الطاعن فاعلا أصلياً فى قتل عمد مع سبق الإصرار وزعم الطاعن أنه مجرد شريك ، وقالت محكمة النقض إن عقوبة الأشغال الشاقة المؤبدة المحكوم بها مقررة فى القانون لجريمة الاشتراك فلا جدوى للطاعن مما يثيره .

(٣) نقض ١٤ ديسمبرسنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٤١ ص ٦١ . وتطبيقاً لهذا حكم بأنه وإن كانت العقوبة المقضى بها — وهى الحبس مدة ثلاثة أشهر عن جناية العاهة المستديمة — تدخل فى العقوبة المقررة لجنحة الضرب ، إلا أنه لا يصح القول هنا أن المحكمة حكمت على الطاعن بالحد الأدنى للعقوبة المقررة لجناية العاهة مع استعمال الرأفة طبقاً للمادة ١٧ ع ، وظاهر الحال أنها إنما وقفت عند هذا الحد من التخفيف لأن القانون لا يجيز لها غير ذلك ، فهى إن صح هذا الاعتبار لم تقدر العقاب الواجب للجريمة بحسب ما يستحقه المتهم فى نظرها ، بل كانت مقيدة=

بأنه إذا كانت الواقعة التى أثبتتها المحكمة تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة الإتلاف ، المعاقب عليها بالمادة ٣٦٧ ع التى لا يشترط فيها أكثر من أن ينتوى الجانى اقتلاع النبات أو القطع منه ، كما تتوافر فيها جميع العناصر القانونية لجريمة السرقة التى أدين فيها ، إذ أنه قطع الشجرة التى اختلسها لنفسه ، وكانت العقوبة التى وقعت على المتهم داخلة فى نطاق العقوبة المقررة لكل من الجريمتين المذكورتين ، فلا يكون له وجه للطعن على الحكم من ناحية اعتباره الواقعة سرقة لا إتلافاً[1] . وحكم بأنه لا مصلحة للطاعن فى النعى على الحكم الذى اعتبره مرتكباً لجريمة الضرب العمد وطبق عليه المادة ٢٤٢ بدلا من المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات ما دامت المحكمة لم تتجاوز حد العقاب المنصوص عليه فى هذه المادة الأخيرة[2]. وحكم بأنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد أدان المتهمين بجريمة الضرب الذى أعجز المجنى عليه عن مباشرة أعماله الشخصية مدة أكثر من عشرين يوماً دون أن يعين من من المتهمين أحدث الإصابات ، وكانت العقوبة التى أوقعتها المحكمة تدخل فى حدود العقوبة التى وضعها القانون لجريمة الضرب البسيط ، وكانت المحكمة قد أوردت الأدلة التى استخلصت منها مساءلة كل من المتهمين عن فعل الضرب ، فإن مصلحة المتهمين فى الطعن على الحكم فى هذه الحالة تكون منتفية[3]. وحكم بأنه مادامت العقوبة المحكوم بها على المتهم — هى الأشغال الشاقة لمدة عشر سنين فى شروع فى قتل مقترن بسرقة باكراه — تدخل فى حدود العقوبة المقررة لجناية السرقة بالإكراه التى

=بالحد الأدنى الوارد به النص الخاص باستعمال الرأفة فى مواد الجنايات، مما يحتمل معه أنها كانت تنزل بالعقوبة عما حكمت به لو لم تكن مقيدة بوصف الواقعة بأنها جناية ، ولو أنها كانت بأربعة شهور مثلا لصح القول بأنها قدرت العقوبة التى رأت مناسبتها للواقعة بغض النظر عن وصفها القانونى ، ولجاز بالتالى القول بانعدام مصلحة الطاعن من وراء طعنه (نقض ٨ مارس سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٦٠ س ٥٢٠) . وانظر بهذا المعنى فى الطعن على الوصف بأنه ضرب أفضى إلى موت لا قتل عمد : نقض ٧ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٤٩ ص ١٤٨ . وانظر نقض ٢٠ أكتوبر ستة ١٩٥٨ س ٩ رقم ١٩٩ ص ٨١٢ .

(١) نقض ٨ مارس سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ١٣٠ ص ١٩١ .

(٢) نقض ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٥٧٨ ص ٥٤١ ، ١٥ أكتوبر سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٢١١ ص ٧٨٦ .

(٣) نقض ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢٢ ص ٦١ ، وانظر أيضاً نقض ٢ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٣٧٨ ص ١٠١٥ .

أدين من أجلها أيضاً ، فإنه لا يقبل منه الطعن على الحكم بحجة أنه جاء قاصراً فى صدد بيان نية القتل[1] . وحكم بأنه إذا كانت المحكمة قد أدانت الطاعن فى جريمة تزوير واستعمال ورقة رسمية، وكانت العقوبة التى قضت بها المحكمة على الطاعن تدخل فى نطاق العقوبة المقررة للتزوير فى المحررات الرسمية بالمادة ٢١٥ع فإنه لا تكون هناك مصلحة للطاعن فى الطعن على الحكم بحجة أنه أخطأ فى تكييف الورقة المزورة واعتبرها ورقة رسمية[2]. وحكم بأنه لا جدوى من الطعن على الحكم لتطبيقه المادتين ٣٠٢ و ٣٠٨ من قانون العقوبات بدلا عن المادة ٣٠٦ الواجبة التطبيق ، متى كانت العقوبة الموقعة تدخل فى حدود المادة ٣٠٦[3] .

---

(١) نقض ٢٤ يناير سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٧٩٨ ص ٧٥٨ .

(٢) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٠٢ ص ٣١٠ .

(٣) نقض ٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١١٦ ص ٣٤٨ ، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠ س ٢ رقم ١٠٢ ص ٢٧٣ . وانظر فى انتفاء مصلحة الطاعن من الطعن على الحكم بأنه لم يبين عنصر القوة فى جناية هتك العرض ، متى كانت العقوبة التى قضى بها تدخل فى نطاق العقوبة المقررة فى المادة ٢٧٨ للفعل الفاضح العلنى (نقض ١٧ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٦٠٢ ص ٥٦٢) ، أو فى النعى على وصف الشروع فى القتل بأنه مقترن بجناية ، ما دامت العقوبة المحكوم بها تدخل فى العقوبة المقررة للشروع فى القتل غير المقترن بجناية (نقض ١٢ أبريل سنة ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية جـ ٧ رقم ٨٧٠ ص ٨٣١) . وانظر فى النعى على الحكم بأنه طبق المادة ٣٧١ بدلا من المادة ٣٧٠ الواجب مؤاخذة المتهم بها (نقض ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١ ص ١) ، وفى النعى على الحكم الذى اعتبر القتل مسبوقاً بإصرار ، متى كانت العقوبة الموقعة تدخل فى نطاق المادة ٢٣٤-١ من قانون العقوبات (نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٣٩ ص ١١٣ ، ١٢ أبريل سنة ١٩٥٤ س ٥ رقم ١٦٨ ص ٤٩٨) . وانظر فى انتفاء المصلحة من النعى على الحكم بأنه عاقب الطاعن على التزوير والاستعمال بيد أن الدعوى عن التزوير قد سقطت بمضى المدة، متى كانت العقوبة الموقعة عن الجريمتين داخلة فى نطاق العقوبة المقررة للاستعمال (نقض ١٥ مايو سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ٢١١ ص ٦٤٤) ، وانظر فى انتفاء مصلحة المحكوم عليه فى رشوة وتزوير فى الطعن فى الحكم من جهة عدم توافر أركان الرشوة ، متى كانت العقوبة المقضى بها عن الجريمتين فى حدود عقوبة التزوير (نقض ٤ أبريل سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٦٢ ص ٤٩٢) . وحكم بأنه لا جدوى من الطعن بأن الحكم طبق على المتهم المادة ٣١٥ عقوبات بدلا من المادة ٣١٤ ، متى كانت العقوبة الموقعة تدخل فى نطاق المادة ٣١٤ عقوبات (نقض ٦ مارس سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٢٦٢ ص ٦٩١) .

ولكن إذا كان المتهم بالضرب مع سبق الإصرار ، تطبيقاً للمادة ٢٤١ من قانون العقوبات قد تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بانتفاء سبق الإصرار لديه ومع ذلك فإنها قضت بتأييد الحكم =

٤٦٦ — قبول الطعن لبطلان الحكم : إذا كان الطعن مقبولا ، وكان مبنياً على الحالة الثانية أو الثالثة فى المادة ٣٠ ، تنقض المحكمة الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته لتحكم فيها من جديد مشكلة من قضاة آخرين . ويجوز لها عند الاقتضاء إحالة الدعوى إلى غير المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض ، إذا رأت مثلا أن المحكمة المذكورة لا يوجد بها قضاة آخرين لنظرها من جديد (تراجع الفقرة الثالثة من المادة ٣٩) ، وكذلك إذا كانت هذه المحكمة لا اختصاص لها أصلا بنظر الدعوى [١] ، أو لم تكن مختصة وقت الحكم إلا لسبب من الأسباب القانونية كما يحدث فى جرائم الجلسات ، فيجب أن تكون الإحالة للمحكمة المختصة وفقاً لقواعد الاختصاص [٢] . ولا يشترط عندئذ أن تكون المحكمة التى تحال إليها الدعوى من درجة المحكمة

=الغيابى القاضى بإدانته لأسبابه دون أن ترد على هذا الدفاع الجوهرى أو تقيم الدليل على توافر سبق الإصرار فإن حكمها يكون معيباً متعيناً نقضه ، ولا يغير من ذلك أن تكون العقوبة المقضى بها داخلة فى نطاق العقوبة المقررة للجريمة بغير سبق إصرار ، إذ المحكمة مقيدة بعقوبة الحبس ، مما لا يستطاع معه معرفة الرأى الذى كانت تنتهى إليه لو أنها تحللت من ذلك القيد (نقض ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ٨٠ ص ٢١٤) . وإذا كان الحكم قد أثبت على الطاعن جريمة تزوير وجريمة اختلاس أموال أميرية ، وكان قد دانه بجريمة اختلاس أخرى لا تتوافر عناصرها وكانت العقوبة المحكوم بها عليه تدخل فى حدود العقوبة المقررة للجريمتين اللتين أثبتهما الحكم عليه فإنه لا يكون له جدوى من النعى على الحكم بالنسبة للعقوبة الأصلية ، إلا أنه يتعين نقض الحكم فيما قضى به من العقوبة التكميلية بالنسبة لواقعة الاختلاس الأخرى واستنزال قيمة الأشياء المختلسة من عقوبة الرد المحكوم بها وما يساويها من الغرامة (نقض ١٩ يناير سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٦٨ ص ٢٦٣) ، وانظر نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩ س ١٠ رقم ٢١ ص ٨٣ . ويلاحظ أن الحكم يكون باطلا إذا أضافت المحكمة واقعة لم ترد فى أمر الإحالة أو التكليف بالحضور ، ولو كانت العقوبة المحكوم بها تدخل فى نطاق العقوبة المقررة للواقعة الأصلية . فعقوبة الشريك هى العقوبة المقررة للجريمة ، ولكن إذا أضافت إليه المحكمة واقعة وبناء عليها اعتبرته فاعلا فإنها تكون قد غيرت الواقعة ويكون حكمها باطلا (انظر بند ٢٩٥ والأحكام المشار إليها فيه) .

(١) انظر نقض ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٢٠ ص ٣٦٩ . ومن هذا القبيل أيضاً أن تلغى محكمة النقض حكماً صادراً من المحكمة الاستئنافية بتأييد حكم المحكمة الجزئية بعدم الاختصاص أو بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . فتكون الإحالة هنا إلى المحكمة الجزئية ، لتوفير ضمان التقاضى والمقاضاة على درجتين (انظر نقض ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ١٨٣ ص ٩٣٨) .

(٢) نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٥٦ مجموعة أحكام النقض س ٧ رقم ٦٨ ص ٢١٤ .

التى أصدرت الحكم المنقوض ، فإذا حكم على متهم فى جنحة شهادة زور من محكمة الجنايات مثلا ونقض الحكم تحال القضية بالنسبة إليه إلى المحكمة الجزئية المختصة ، حتى تكون المحاكمة كاملة وفقاً لإجراءاتها العادية . وهذا ما تعنيه الفقرتان الأخيرتان من المادة ٣٩، بنصهما على أنه « يجوز عند الاقتضاء إحالتها — الدعوى — إلى محكمة أخرى ، وإذا كان الحكم المنقوض صادراً من محكمة استئنافية أو من محكمة جنايات فى جنحة وقعت فى جلستها تعاد الدعوى إلى المحكمة الجزئية المختصة أصلا بنظر الدعوى لتنظره حسب الأصول المعتادة » .

وقد يبنى الطعن على وجه يتعلق بالإجراءات وآخر يتعلق بقانون العقوبات ، وعندئذ لا تملك محكمة النقض إصلاح الخطأ وإنما تنقض الحكم وتعيد الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته ، على الوجه السابق بيانه (١) ، فتكون لأوجه البطلان الصدارة على أوجه الطعن المتعلقة بمخالفة القانون (٢) .

ومن جهة أخرى قد يتبين لمحكمة النقض أن الإحالة لا فائدة من ورائها ، إذ تكون الوقائع الثابتة فى الحكم كافية لتطبيق قانون الإجراءات الجنائية على الوجه الصحيح . وقد جرى قضاء النقض فى مثل هذه الأحوال على نقض الحكم وإصلاح الخطأ ، كما لو كان الطعن قد قبل بناء على أوجه متعلقة بقانون العقوبات . فقد حكم مثلا بأنه لما كان القانون صريحاً فى أن استئناف المدعى بالحقوق المدنية لا يجوز إلا إذا زاد المبلغ الذى يطالب به على النصاب الذى يجوز للقاضى الجزئى أن يحكم فيه نهائياً ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ أجاز استئناف المدعى بالحقوق المدنية عن مبلغ جنيه واحد ، يكون قد أخطأ ، ويتعين نقض الحكم والقضاء بعدم جواز الاستئناف المرفوع من المدعى بالحقوق

(١) وبناء على ذلك قضى بأنه كان يصح لمحكمة النقض — طبقاً للمادة ٢٣٢ من قانون تحقيق الجنايات — أن تحكم فى موضوع هذه الدعوى بالعقوبة لولا أن محكمة الموضوع على أساس ما ارتأته من أن الواقعة لا يعاقب القانون عليها ، لم تمحص الأدلة بالنسبة لكل متهم من المتهمين فيها وتقول كلمتها فى ثبوت الواقعة عليه . ولذلك فإنه كان من المتعين إحالة الدعوى إلى محكمة الجنايات لنظرها من جديد (نقض ٥ فبراير سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٩٨ ص ٦٤٢) .

(٢) نقض ٢٣ مارس سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٧٧ ص ٣٤٤ .

المدنية (١) . وقد كانت المادة ٤٦٢ — ٢ من مشروع قانون الإجراءات تخول محكمة النقض هذه السلطة ، ولكن لجنة الشيوخ عدلت صياغة المادة تعديلا أدى إلى صدور النص خالياً من أى شىء فى هذا الصدد ، ولم تشر اللجنة فى تقريرها إلى مايفيد أنها رأت مخالفة مارأته الحكومة فى هذا الخصوص (٢) .

٤٦٧ — نظر الدعوى من جديد : تنظر المحكمة المحالة إليها الدعوى هذه الدعوى من جديد ، أى على أساس أمر الإحالة أو التكليف بالحضور الذى أحيلت به الدعوى على المحكمة التى ألغى حكمها ، فهذا الحكم بعد نقضه يكون ملغى عديم الأثر (٣) . ولذلك يكون للمتهم إبداء أوجه دفاع جديدة ولو كان نقض الحكم حاصلا بناء على طلب النيابة العامة (٤) . ولا تكون الهيئة الجديدة مقيدة بوجهه نظر محكمة النقض فى القضية نفسها ، فعلى فرض مخالفة محكمة الموضوع لقضاء محكمة النقض فإن ذلك لايصح اتخاذه وجهاً للطعن إذا كان محل المخالفة المدعاة يصلح فى ذاته لأن يكون وجهاً للطعن على الحكم الجديد (٥) . ولا يشترط أن تبين المحكمة فى حكمها أن فصلها

---

(١) نقض ٨ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٢٥ ص ٥٩٢ .

(٢) يراجع تقرير اللجنة عن المادة ٤٦٢ من مشروع الحكومة والمذكرة التفسيرية عن هذا النص .

(٣) وتطبيقاً لهذا قضى بأنه إذا كانت المحكمة التى أحيل عليها المتهم لمحاكمته — من أجل تهمة شروع فى قتل عمد مع سبق الإصرار — قد استبعدت فى حكمها ظرف سبق الإصرار ، ثم لما طعن فى حكمها قضى بنقضه وأعيدت المحاكمة ، فهذه المحاكمة تكون على أساس أمر الإحالة السابق صدوره لا على أساس أمر الإحالة على وفق ما قضى به الحكم المنقوض (نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٧ ص ٤٧٧) . وقضى بأن الحكم متى قضى بنقضه يصبح لا وجود له ، فلا يكون ثمة محل لمناقشته أو الرد عليه عند إعادة المحاكمة (نقض ٤ فبراير سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٨١ ص ٧٤ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ١٦٥ ص ٦٠٢) .

(٤) وعلى هذا كانت تنص المادة ٤٦٦—١ من مشروع الحكومة ، ولكن لجنة الشيوخ حذفت هذه الفقرة بمقولة إنها بديهية ونتيجة لازمة لنقض الحكم وإعادة الدعوى لمحكمة الموضوع للفصل فيها من جديد .

(٥) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٢ ص ٧٥٧ ، ١٥ أبريل سنة ١٩٤٦ ج ٧ رقم ١٤٤ ص ١٢٧ ، ٢٤ فبراير سنة ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض س ٩ رقم ٥٦ ص ١٩٤ .

فى الدعوى إنما كان مجدداً بعد نقض الحكم السابق صدوره ، ما دامت هى قد جرت بالفعل مجرى إعادة المحاكمة [١] .

ولكن تتقيد المحكمة المحالة إليها الدعوى بحدود هذه الدعوى كما طرحت أمام المحكمة التى نقض حكمها ، فلا يجوز إبداء طلبات جديدة أمامها [٢] ، وإذا كانت المحكمة المنقوض حكمها محكمة استئنافية ، فان الهيئة الاستئنافية الجديدة تتقيد مثلها بقيود الاستئناف . وبناء عليه قضى بأنه إذا كان المتهم قد حكم إبتدائياً بتغريمه مائة قرش وإزالة المبانى لمخالفته القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتنظيم المبانى ، ثم استأنف ولم تستأنف النيابة فقضى ببراءته استئنافياً ، فإنه مع نقض الحكم بناء على طعن النيابة لايجوز أن تزيد الغرامة على ما حكم به إبتدائياً [٣] .

ومما استحدثه قانون النقض ما تنص عليه المادة ٤٤ من أنه « إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً بقبول دفع قانونى مانع من السير فى الدعوى ، ونقضته محكمة النقض وأعادت القضية إلى المحكمة التى أصدرته لنظر الموضوع ، فلا يجوز

---

(١) نقض ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٤٣٨ ص ٥٧٣ .

(٢) نقض ١٤ يونيه سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٦٣١ ص ٦٠٢ . إذ تجرى المحاكمة على أساس أمر الإحالة الأصيل ، فلا تجوز المحاكمة عن تهم جديدة لم ترد فى الأمر المذكور وإلا كان الحكم فيها باطلا ، ولو قبل الدفاع المرافعة على أساس هذا التعديل ، فالأمر يتعلق بأصل من أصول المحاكمات الجنائية التى تمس مخالفتها النظام العام (نقض أول مارس سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض س ١١ رقم ٣٦ ص ١٩٢) . وإذا كان المدعى المدنى لم يستأنف الحكم الصادر برفض التعويض واستأنفت النيابة الحكم الصادر فى الدعوى العمومية ثم طعنت بالنقض فى حكم المحكمة الاستئنافية وألغت محكمة النقض هذا الحكم وأعادت القضية للمحكمة الاستئنافية فلا يقبل تدخل المدعى المدنى أمام المحكمة الاستئنافية (نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٥٩ مجموعة أحكام النقض س ١٠ رقم ٢٠٧ ص ١٠١٣) .

(٣) نقض ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦٢٤ ص ٨٨٥ . وحكم بأنه إذا كان الحكم المنقوض قد قضى بإلزام الطاعن بأن يدفع مع آخرين على وجه التضامن مبلغ ٣٠٠ جنيه للمدعى بالحقوق المدنية ثم قضى الحكم المطعون فيه بتخفيض التعويض وإلزام الطاعن وحده بدفع مبلغ ٢٠٠ جنيه على أساس ما رأته المحكمة من عدم مسئولية باقى المتهمين، فإن ما يزعمه الطاعن من أن الحكم سوأ مركزه يكون غير صحيح . ذلك بأنه مسئول عن تعويض الضرر الناشىء عن الحادث بغض النظر عما إذا كان قد ارتكبه وحده أو مع غيره ، وقد خفض الحكم المطعون فيه من هذه المسئولية بقدر ما نقص من مقدار التعويض (نقض ١٠ مايو سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٠٥ ص ٦٠٤) .

لهذه المحكمة أن تحكم بعكس ما قضت به محكمة النقض ، وكذلك لا يجوز لمحكمة الموضوع فى جميع الأحوال أن تحكم بعكس ما قررته الهيئة العامة للمواد الجزائية بمحكمة النقض » . كما إذا حكمت المحكمة ببراءة المتهم لأن الفعل لايعاقب عليه القانون أو لأنه سقط بمضى المدة ، وبناء على طعن النيابة رأت محكمة النقض أن الفعل يعاقب عليه القانون أو أنه لم يسقط بمضى المدة وألغت حكم البراءة وأعادت القضية إلى محكمة الموضوع لنظره ، فلا يجوز لهذه المحكمة أن تحكم مرة ثانية بأن الفعل لا يعاقب عليه القانون . ومؤدى هذا أيضاً أن الهيئة الجديدة لو حكمت فى الموضوع بالعقوبة لم يجز الطعن فى الحكم بناء على أن الفعل لا يعاقب عليه القانون ، لأن حكم محكمة النقض فى هذه المسألة يكون له قوة الشيء المحكوم به [1] .

ومما تنبغي ملاحظته أيضاً أن نقض الحكم لايترتب عليه نقض الأقوال والشهادات التى أبديت أمام المحكمة فى المحاكمة الأولى واعتبارها كأن لم تكن بل أنها تظل معتبرة من عناصر الإثبات فى الدعوى كما هى الحال بالنسبة إلى محاضر التحقيقات الأولية [2] .

٤٦٨ – الطعن بالنقض للمرة الثانية / الحكم الصادر من المحكمة التى أحيلت إليها الدعوى يجوز الطعن فيه بطريق النقض . وفى هذه الحالة تحكم محكمة النقض بنفسها فى موضوع الدعوى (تراجع المادة ٤٥) ، وسيان كان الطعن مرفوعاً من نفس الخصم الذى طعن للمرة الأولى أو كان مرفوعاً من غيره [3] . وتتبع محكمة النقض فى نظر الدعوى الإجراءات المقررة فى المحاكم عن الجريمة التى وقعت (مادة ٤٥) ، فيكون لها أن تجرى تحقيقاً فتسمع شهوداً أو تندب خبيراً أو تنتقل لعمل معاينة [4] ، وغير ذلك مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع ويخرج عادة عن سلطة محكمة النقض .

(١) يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٤٠ من مشروعها .

(٢) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٤٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٦١٢ ص ٧٥٧ ، ١٠ يونيه سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٤٠٥ ص ١٠٨١ .

(٣) نقض ٧ فبراير سنة ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٤ رقم ١٦٢ ص ١٥٠ .

(٤) ويجوز لمحكمة النقض ، وهى تنظر موضوع الدعوى ، أن تندب أحد أعضائها لإجراء معاينة والاطلاع على أوراق إذا رأت ذلك لازماً ، ولا ضرورة لأن تقوم المحكمة بذلك بكامل هيئتها ، ما دام التحقيق المطلوب مقصوراً على معاينة ماديات والمحضر الذى يحرر عنها سيطرح على بساط البحث بالجلسة (نقض ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ١٩٢ ص ١٧٥).

ومما تنبغي ملاحظته أنه لا يكفي سبق الطعن فى قضية أمام محكمة النقض لكى تصبح هذه المحكمة مختصة بالفصل فى موضوع هذه القضية إذا حصل الطعن أمامها مرة ثانية فى القضية عينها وقبل هذا الطعن، بل يجب فوق هذا أن يتحقق شرطان أساسيان : أولهما — أن تكون محكمة النقض قد حكمت فى المرة الأولى بنقض الحكم المطعون فيه كما حكمت بذلك فى المرة الثانية ، والشرط الثانى — أن يكون كلا الحكمين اللذين نقضتهما المحكمة قد فصل فى موضوع الدعوى . وإذن فإن محكمة النقض مهما قدمت لها طعون عن أحكام صدرت فى دعاوى فرعية أثناء نظر دعوى أصلية ، ومهما حكمت بعدم جوازها ، فان الطعون التى من هذا القبيل ، مهما تعددت ، لا يمكن اعتبارها أساساً لاختصاصها بنظر أصل الموضوع والتزامها بالفصل فيه إذا صدر الحكم فى الموضوع من بعد ورفع لها طعن فقبلته . بل ما دام هذا هو أول حكم صدر فى الموضوع فإنه لايكفى لإيجاب هذا الاختصاص والإلتزام [1] .

والحكم الصادر فى الموضوع من محكمة النقض فى هذه الحالة لا يكون قابلا للطعن بطبيعة الحال [2] .

٤٦٩ — الطعن بالنقض لا يسوىء مركز رافعه : لما كان مقتضى القواعد القانونية أن المحكوم عليه لا يصح أن يضار بتظلمه ، فقد نص فى المادة ٤٣ على أنه « إذا كان نقض الحكم حاصلا بناء طلب أحد من الخصوم ، غير النيابة العامة ، فلا يضار بطعنه » . وهذا مطابق للتطور الأخير فى أحكام محكمة النقض ، فقد جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا حكم بنقض الحكم بناء على طعن المتهم وحده فلا يجوز الحكم بعقوبة أشد من العقوبة التى قضى بها الحكم المنقوض ، بمقولة إنه لا يجوز أن ينقلب تظلم الإنسان وبالا عليه ولا يوجد سبب صحيح يدعو إلى التفرقة فى هذا الصدد بين الطعن بالنقض وبين الطعن بالمعارضة أو بالاستئناف ، إذ أن كلا من هذه الطرق إنما هو تظلم لا يقصد به المتظلم سوى التوصل إلى تحقيق منفعة له . وتطبيقاً لهذا قضى بأنه لما كان الإرسال إلى الإصلاحية هو وسيلة تقويمية لا تصل إلى مرتبه

---

(١) نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٣ رقم ٣٢ ص ٢٧ .

(٢) تراجع المذكرة التفسيرية عن المادة ٤٦٧ من مشروع الحكومة .

أية عقوبة من العقوبات المقررة فى القانون ، فإنه بعد استبعاد هذا الجزاء الذى أوقعته المحكمة خطأ [١] عن الجريمة التى ثبت وقوعها من هذا المتهم لايجوز أن توقع عليه أية عقوبة ، كما تكون الحال لو كان الخطأ قد تبين للمحكمة الاستئنافية بناء على استئناف المتهم وحده [٢]. وحكم بأنه لا يجوز للمحكمة، عند إعادة نظر الدعوى بعد نقض الحكم الصادر فيها بناء على طعن المحكوم عليه، أن تتجاوز فى تقدير تعويض الضرر الناشىء عن الجريمة المبلغ الذى كان قد قدر فى الحكم المنقوض [٣] . وحكم بأنه إذا كان الحكم المنقوض قد قضى بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة المؤقتة ، وكاننقض الحكم بناء على طعنه دون النيابة العامة ، فلا يجوز للمحكمة المحالة إليها الدعوى أن تقضى بمعاقبة الطاعن بالأشغال الشاقة المؤبدة [٤] .

ولكن هذا المبدأ لا يصح إعماله إلا من ناحية مقدار العقوبة الذى يعتبر حدا أقصى لايجوز لمحكمة النقض ، وهى تصلح الخطأ بنفسها ، أو للهيئة الجديدة أن تتعداه . أما النواحى الأخرى ، مثل إعطاء الحادث وصفه الصحيح أو تقدير وقائع الدعوى ، فلا يتناولها هذا المبدأ بل يكون للمحكمة أن تقول فيها ما تشاء [٥] . كذلك لايسرى هذا المبدأ إذا كان الطعن مرفوعاً من النيابة فيجوز أن ينتهى طعنها لصالح المتهم . وهذا طبيعى فالنيابة تمثل المجتمع وهى تبغى بطعنها تحقيق العدالة على أى وجه .

---

(١) إذ ثبت بمقتضى الشهادة الرسمية التى قدمها الطاعن أن سنه وقت ارتكاب الجريمة قد جاوزت الخامسة عشرة .

(٢) نقض ٢٤ مايو سنة ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ١٩٣ س ٢٦١ .

(٣) نقض ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية ج ٧ رقم ٤٤٤ ص ٤١٤ . وانظر أيضاً نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٤٨ رقم ٤٠٦ ص ٣٩١ ، ١٨ أبريل سنة ١٩٤٩ رقم ٧٨٨ ص ٨٣٩ و ٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ٢ رقم ٤٨ ص ١٢٢ ، ١٢ مايو سنة ١٩٥٣ س ٤ رقم ٢٨٩ ص ٧٩٤ .

(٤) نقض ٩ يونيه سنة ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض س ٥ رقم ٢٤٦ ص ٧٤٥ .

(٥) نقض ٨ مايو سنة ١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٣٤٧ ص ٤٧٧ ، ٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض س ٣ رقم ٥٦ ص ١٥٠ ، ٤ يونيه سنة ١٩٥٧ س ٨ رقم ١٦٥ ص ٦٠٢ .

٤٧٠ — عدم جواز الطعن فى أحكام النقض : لا سبيل إلى الطعن فى أحكام محكمة النقض ، إلا أن المحكمة كثيراً ما رجعت عن قضائها — بناء على تظلم المحكوم عليه — كلما رأت فى هذا تحقيقاً لحسن سير العدالة . فقد حكم بأنه إذا كانت محكمة النقض قد قضت بعدم قبول الطعن شكلا استناداً إلى أن الطاعن لم يقدم أسباباً لطعنه ، وكان الواقع أنه قدمها بالفعل ولكنها لم تعرض على محكمة النقض بسبب تقصير قلم الكتاب فى إرسالها إلى محكمة النقض ، فذلك لايصح معه بقاء حكم محكمة النقض قائماً بالظروف التى صدر فيها ، بل يتعين الرجوع عنه ، وخصوصاً أنه طبقاً للمادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات قد صدر بدون أن يعلن الخصوم وبدون مرافعة (١). وحكم بأنه إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن شكلا ، بناء على أن التقرير بالطعن قد حصل بعد الميعاد القانونى ، غير أنه تبين بعدئذ أن الطاعن كان قد قرر بالطعن فى الميعاد فانه يتعين الرجوع عن الحكم السابق صدوره والحكم بقبول الطعن شكلا (٢).

---

(١) نقض ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ مجموعة القواعد القانونية ج ٦ رقم ٢٧ ص ٣٥ ، أول فبراير سنة ١٩٤٣ رقم ٩٨ ص ١٣٩ ، ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٩ ج ٧ رقم ٨٢٢ ص ٧٧٨ ، ٨ نوفمبر سنة ١٩٤٩ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٥ ص ٤٣ .

(٢) نقض ٢١ مارس سنة ١٩٥٠ مجموعة أحكام النقض س ١ رقم ١٤٧ ص ٤٤٦ .

الباب الرابع

إعادة النظر

٤٧١ — طلب إعادة النظر طريق غير عادى : فهو لا يقبل إلا فى الأحكام النهائية ولا يسمح به إلا فى أحوال معينة وردت على سبيل الحصر . ويتفق فى هذا مع الطعن بطريق النقض ، ولكنه يختلف عنه فى أن الأوجه التى يبنى عليها تنطوى على خطأ فى تقدير الوقائع أى خطأ موضوعى . فقد رأى الشارع أن بعض أخطاء القضاء يكون من الجسامة والوضوح بحيث يستأهل تصحيحه التضحية بمبدأ قوة الشئ المقضى به . وقد كان قانون تحقيق الجنايات ناقصاً فيما يتعلق بطريق إعادة النظر ، إذ اقتصرت نصوصه على ثلاث حالات ندر أن تعرض فى العمل (١) ، وأغفلت صوراً هامة يثبت فيها جلياً وقوع خطأ قضائى يقضى العدل وتقضى المصلحة بوجوب تداركه. من أجل ذلك وتمشياً مع الروح السائدة فى التشريعات الحديثة رئى التوسع فى الحالات التى تجيز إعادة النظر .

٤٧٢ — الأحكام الجائزة اعادة النظر فيها : يجوز طلب إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة بالعقوبة فى مواد الجنايات والجنح (مادة ٤٤١–١) . فلا تجوز إعادة النظر إلا فى الأحكام النهائية ، وهذا طبيعى إذ لا يوجد ما يدعو إلى سلوك هذا الطريق الاستثنائى إذا كان من المتيسر إصلاح الخطأ بوسيلة طعن عادية . ولكن لا يشترط أن يكون الحكم المطعون فيه قد صدر من آخر درجة ، أو أن يكون جائزاً استئنافه ، فيجوز الطعن فى حكم صار نهائياً بتفويت ميعاد الطعن دون الطعن فيه أو فى حكم صدر نهائياً من محكمة جزئية ، وفى هذا يختلف طريق إعادة النظر عن الطعن بطريق النقض . وطلب إعادة النظر لا يجوز إلا فى الأحكام الصادرة بالعقوبة ، فهو غير جائز فى الأحكام

(١) حتى أنه منذ إنشاء المحاكم فى سنة ١٨٨٣ لم يعثر بالمجلات القضائية إلا على بضعة أحكام صدرت بناء على هذا الطعن .

الصادرة بالبراءة مهما كان خطأ الحكم جلياً ، فالشعور بالعدالة لا يتأثر بتبرئة مجرم بقدر ما يتأثر بالحكم ظلماً على برئ . ويشترط أخيراً أن يكون الحكم المطعون فيه صادراً فى جناية أو جنحة ، فالأحكام الصادرة فى مواد المخالفات لا يجوز أن يطلب إعادة النظر فيها ، لأن المخالفات لا تستأهل التضحية بحجية الأحكام النهائية ، وفى هذا يتفق طريق إعادة النظر مع طريق النقض .

٤٧٣ — حالات اعادة النظر : يجوز طلب إعادة النظر فى حالات خمس وردت فى المادة ٤٤١ على سبيل الحصر وهى :

١ — « إذا حكم على المتهم فى جريمة قتل ، ثم وجد المدعى قتله حياً » . ويستوى فى تطبيق هذه الحالة أن يكون الحكم المطعون فيه صادراً فى قتل عمد أو فى قتل بإهمال ، فهو صادر فى جريمة قتل [1]. ولا يشترط بطبيعة الحال أن يبقى المدعى قتله حياً إلى حين الطعن ونظره .

٢ — « إذا صدر حكم على شخص من أجل واقعة ، ثم صدر حكم على شخص آخر من أجل الواقعة عينها ، وكان بين الحكمين تناقض بحيث يستنتج منه براءة أحد المحكوم عليهما » . فيشترط لإعادة النظر — بمقتضى هذه الحالة — أن يصدر حكمان على شخصين فى واقعة واحدة ، فاذا حكم على شخص فى جريمة أسندت إليه ثم اعترف شخص آخر بأنه هو الذى ارتكب الجريمة ، فهذا لا يبرر إعادة النظر ، وإنما الذى يبرره هو الحكم بالإدانة نهائياً على المعترف [2]. كذلك يشترط أن يكون كل من المحكوم عليهما مستقلا عن الآخر ، أى لم يكونا فاعلين أصليين أو أحدهما فاعلا والآخر شريكا أو شريكين فى جريمة واحدة ، فالتناقض فى هذه الأحوال لا يبرر إعادة النظر . وقد حصل أن قضت محكمة الجنايات حضورياً بالنسبة لبعض المتهمين وغيابياً بالنسبة للبعض الآخر بالإدانة ، وباعادة محاكمة الغائب حكم ببراءته للشك فى وقوع الجريمة ، ثم طعنت النيابة فى الحكمين بناء على

(١) وقد كانت المادة ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات تنص على جناية القتل فقط أى على القتل عمداً ، وظاهر أنه لا يوجد ما يبرر التفرقة بين صورتى القتل فى هذه الحالة .

(٢) نقض ١٩ نوفمبر سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية س ٢١ ص ٥٠ .

المادة ٢٣٣ ت.ج ، فرفضت محكمة النقض الطعن وقالت « إن هذه المادة لا تنطبق لأن الحكمين موضوع الطعن لم يقضيا معاً بالعقاب على شخصين أو أكثر عن عمل واحد بحيث ينتج من أحدهما دليل على براءة الآخر بعدم عمله فى الجريمة التى تقرر ثبوتها عليه ، بل كل ما جاء فى الحكم الثانى من مخالفته للأول أنه رأى فى نظر التهمة الموجهة لمن كان غائباً عدم إمكان الجزم بحقيقتها والشك فيها ، فقد أصبح كل من الحكمين نهائياً واجب الاحترام [١]» .

٣ — « إذا حكم على أحد الشهود أو الخبراء بالعقوبة لشهادة الزور وفقاً لأحكام الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات أو إذا حكم بتزوير ورقة قدمت أثناء نظر الدعوى ، وكان للشهادة أو تقرير الخبير أو الورقة تأثير فى الحكم » . وقد كانت المادة ٢٣٤ من قانون تحقيق الجنايات تقتصر على حالة الحكم على واحد أو أكثر من شهود الإثبات ، فأضيفت إليها الحالتان الأخريان ، وذلك لأنه لا معنى للتفرقة بين حالة شهادة الزور وهاتين الحالتين ، بل إن أثر الورقة المزورة أو رأى الخبير فى عقيدة القاضى الجنائى تكون غالباً أشد أثراً من الشهادة الشفوية .

ولا يصح التمسك بهذه الحالة إلا إذا كان قد صدر على الشاهد أو الخبير حكم بالإدانة أو صدر حكم بتزوير الورقة ، ولذلك حكم بأنه ما دام الشاهد لم يحكم عليه بالفعل فانه لا يصح التمسك بهذه الحالة لإلغاء الحكم ، كما أنه لا يجوز أن تطالب محكمة النقض بارجاء الفصل فى الطعن أمامها حتى يقول القضاء الموضوعى كلمته فى شأن صحة شهادة هذا الشاهد أو كذبه فيها [٢] . ويجب أن يكون الحكم نهائياً ، وأن يكون قد صدر بعد الحكم فى القضية التى شهد الشاهد أو عمل الخبير أو قدمت الورقة فيها ، لأنه إذا حكم على الشاهد أو الخبير أو بتزوير الورقة فى أثناء نظر القضية فالحكم الصادر فيها لا يكون قد تأثر بطبيعة الحال بالشهادة أو بعمل الخبرة أو بالورقة المزورة .

---

(١) نقض ٦ نوفبر سنة ١٩٢٤ (القضية رقم ١١٧١ س ٤١ قضائية — القضاء الجنائى جـ ٣ مادة ٢٣٣ ص ٢٣٤) .

(٢) نقض ٢٩ مايو سنة ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ٦ رقم ٣٦٠ ص ٤٩٧ .

٤ — « إذا كان الحكم مبنياً على حكم صادر من محكمة مدنية أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصية وألغى هذا الحكم » . وهذه الحالة جديدة فى التشريع ، ولا يصح التمسك بها إلا فى الأحوال التى يتعين على المحكمة الجنائية الأخذ بحكم صادر من جهة القضاء المدنى أو قضاء الأحوال الشخصية ، وذلك إذا ألغى هذا الحكم فيما بعد ، كما لو طعن فيه بطريق التماس إعادة النظر بعد أن صدر الحكم الجنائى بناء عليه(١) . أما الحكم الصادر من محكمة الأحوال الشخصية فأمره واضح ، إذ تنص المادة ٤٥٨ من قانون الاجراءات الجنائية على ما يأتى : « تكون للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية فى حدود اختصاصها قوة الشيء المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فى المسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية » . ومن الطبيعى أنه إذا ألغى حكم محكمة الأحوال الشخصية أن يلغى الحكم الجنائى الذى بنى عليه . أما المسائل المدنية التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية فإن المحكمة الجنائية تختص بنظرها ، ولكن إذا كان قد سبق الفصل فيها نهائياً من المحكمة المدنية فإن حكمها يحوز قوة الشيء المقضى به ويقيد المحكمة الجنائية (٢) .

٥ — إذا حدثت أو ظهرت بعد الحكم وقائع أو إذا قدمت أوراق لم تكن معلومة وقت المحاكمة ، وكان من شأن هذه الوقائع أو الأوراق ثبوت براءة المحكوم عليه » . وهذه الحالة جديدة أيضاً ، ومثلها أن يثبت بعد الحكم على متهم أنه كان مصاباً بعاهة فى عقله وقت ارتكاب الجريمة ، أو أنه كان محبوساً فى هذا الوقت ، أو عثر على الشيء المسروق لدى المجنى عليه ، أو عثر على إيصال برد الأمانة . والمفهوم من النص أن تكون الوقائع أو الأوراق مجهولة من المحكمة أو من المتهم ، فلو كان المتهم عالماً بها ولم يتقدم بها إلى المحكمة فلا يصح له بعد ذلك أن يتقدم بطلب إعادة النظر استناداً إليها . ويلاحظ أن هذه الحالة من العموم بحيث يمكن أن يشمل مدلولها الحالات الأربع السابقة ، إلا أنه لوحظ أن هذه الحالات يبنى وجه الطعن فيها على

---

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن الفقرة الرابعة من المادة ٤٦٩ من مشروع الحكومة.

(٢) يراجع بند ١٥٣ من هذا الكتاب.

أسباب واضحة لا تحتمل ما تحتمله هذه الحالة من التأويلات ، ومن أجل ذلك نص على هذه الحالات استقلالا وميزت باجراءات خاصة[١] .

٤٧٤ — من يجوز لهم طلب إعادة النظر : فى الأحوال السابقة — فيما عدا الحالة الخامسة — يكون لكل من النائب العام والمحكوم عليه أو من يمثله قانوناً — إذا كان عديم الأهلية أو مفقوداً — ولأقاربه أو زوجه بعد موته حق طلب إعادة النظر (مادة ١/٤٤٢) . أما فى الحالة الخامسة فيكون حق طلب إعادة النظر للنائب العام وحده ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب أصحاب الشأن (مادة ٤٤٣) ، وذلك منعاً للتهجم على حرمة الأحكام النهائية بغير مسوغ صحيح ومنعاً لإسراف أولى الشأن فى تقديم طلبات لا أساس لها .

٤٧٥ — إجراءات طلب إعادة النظر : فى الأحوال الأربع الأولى الواردة بالمادة ٤٤١ ، يقدم طلب إعادة النظر بعريضة إلى النائب العام يبين فيه الحكم المطلوب إعادة النظر فيه والوجه الذى يستند إليه والمستندات المؤيدة له . وعلى النائب العام رفع الطلب إلى محكمة النقض بعد أن يجرى ما يراه لازماً من التحقيقات ، ويرفع مع الطلب تقريراً يبين فيه رأيه والأسباب التى يستند إليها وذلك فى الثلاثة الأشهر التالية لتقديمه (تراجع المادة ٤٤٢) . ولما كان تقديم النائب العام طلب إعادة النظر إلى محكمة النقض واجباً فى هذه الحالات ، فقد رئى ، منعاً لتقديم طلبات لا أساس لها ، أن ينص على أن النائب العام لا يقبل الطلب المقدم إليه من ذوى الشأن ما لم يودع مقدم الطلب خزانة المحكمة مبلغ خمسة جنيهات كفالة ، تخصص لوفاء الغرامة التى يحكم عليه بها إذا حكم بعدم قبول الطلب . والمفهوم بداهة أن هذا لا يخل بما للنائب العام من الحق فى أن يطلب إعادة النظر بناء على الحق المقرر له قانوناً . وكذلك يعفى القانون من دفع الكفالة من تقرر إعفاءه لجنة المساعدة القضائية بمحكمة النقض (تراجع المادة ٤٤٤) .

أما فى الحالة الخامسة فقد خول النائب العام حق تقدير الطلبات التى تقدم إليه ، فاذا رأى — بعد التحقيقات التى يكون قد رأى لزوما لها — أن الطلب

(١) تراجع المذكرة التفسيرية عن الفقرة الخامسة من المادة ٤٦٩ من مشروع الحكومة .

غير منتج أمر بحفظه ، وإذا رأى أن للطلب محلا فإنه يسير فيه [١] . ولكن رئى فى هذه الحالة ألا يقدم الطلب لمحكمة النقض مباشرة ، بل يقدم إلى لجنة مشكلة من أحد مستشارى محكمة النقض واثنين من مستشارى محكمة الاستئناف تعين كلا منهم الجمعية العامة بالمحكمة التابع لها [٢] . وهذه اللجنة هى التى تقرر إحالة الطلب إلى محكمة النقض إذا رأت لقبوله وجهاً ، وإلا قررت عدم قبوله . وقد نص على أن هذه اللجنة تفصل فى الطلبات المقدمة إليها بناء على الأوراق ، على أن يكون لها استيفاء ما تراه من التحقيقات . كما نص على أنه لا يقبل الطعن بأى وجه فى القرار الصادر من النائب العام أو فى الأمر الصادر من اللجنة المشار إليها بأى طريق من طرق الطعن بقبول الطلب أو عدم قبوله (تراجع المادة ٤٤٣ معدلة بالقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٢)[٣].

٤٧٦ — **آثار الطعن** : لا يترتب على طلب إعادة النظر إيقاف تنفيذ الحكم إلا إذا كان صادراً بالإعدام (المادة ٤٤٨) ، وإنما يترتب على الطلب إعادة النظر فى الحكم . وتعلن النيابة العامة الخصوم للجلسة التى تحدد لنظره أمام محكمة النقض قبل انعقادها بثلاثة أيام على الأقل (مادة ٤٤٥) ، وتفصل المحكمة فى الطلب بعد سماع أقوال النيابة العامة والخصوم ، وبعد إجراء ما تراه لازماً من التحقيق بنفسها أو بواسطة من تندبه لذلك (مادة ٤٤٦) .

---

(١) فطلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة مخول للنائب العام وحده دون أصحاب الشأن ، سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب يقدم إليه من أصحاب الشأن . فإن رأى له محلا رفعه إلى اللجنة المشار إليها فى المادة ٤٤٣ ، وتقديره فى ذلك نهائى لا معقب عليه ، والطعن فى قراره فى هذا الخصوص أمام غرفة الاتهام غير جائز قانوناً (نقض ١٣ يناير سنة ١٩٥٣ مجموعة أحكام النقض س ٤ رقم ١٥٣ ص ٣٩٦) .

(٢) وقد كانت المادة ٤٨٢ من مشروع الحكومة تقضى بأن المستشارين أعضاء اللجنة يعينون كل سنة ، فروعى — نظراً لندرة طلب إعادة النظر — أن يكون تشكيل اللجنة عند الحاجة (يراجع تقرير لجنة الشيوخ عن المادة ٤٤٦ من مشروعها) .

(٣) عدلت صياغة الفقرة الأخيرة من المادة ٤٤٣ تعديلا من مقتضاه الإشارة صراحة إلى عدم جواز الطعن بأى وجه فى القرار الذى يصدره النائب العام فى طلب إعادة النظر فى الحالة الخامسة المنصوص عليها فى المادة ٤٤١ ، وذلك تقنيناً لما قضت به محكمة النقض فى هذا الشأن (المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور) .

٤٧٧ — **الحكم بقبول الطلب** : قد يثبت لمحكمة النقض وجود خطأ قضائى ، وعندئذ تحكم بقبول الطلب ، فاذا كان الوجه المبنى عليه الطلب مستوجباً براءة المتهم فإنها تحكم مع قبول الطلب بالبراءة وإلا فتلغي الحكم وتحيل الدعوى إلى المحكمة التى أصدرته مشكلة من قضاة آخرين للفصل فى موضوعها من جديد . ورئى أن تخول محكمة النقض فى هذه الحالة حق الفصل فى الموضوع إذا ارتأت ذلك (تراجع المادة ٤٤٦—١) . على أنه لوحظ أن هناك حالات لا يمكن بعد قبول الطلب إعادة محاكمة المتهم فيها ، كما فى حالة وفاة المحكوم عليه أو عتهه أو سقوط الدعوى الجنائية بمضى المدة ، ومن أجل ذلك نص على أنه فى هذه الحالات تنظر محكمة النقض موضوع الدعوى ولا تلغى من الحكم إلا ما يظهر لها خطؤه (مادة ٤٤٦—٢) .

ونصت المادة ٤٤٧ على حالة ما إذا كان المحكوم عليه متوفى وقت نظر الطلب ولم يكن الطلب مقدماً من أحد الأقارب أو الزوج ، فإن المحكمة تعين من يقوم على ذكراه ويمثله أمامها ، ويكون بقدر الإمكان من الأقارب ، وتحكم المحكمة عند الاقتضاء بمحو ما يمس ذكرى المحكوم عليه المتوفى .

وكل حكم صادر بالبراءة بناء على إعادة النظر ، يجب نشره على نفقة الحكومة فى الجريدة الرسمية بناء على طلب النيابة العامة وفى جريدتين يعينهما صاحب الشأن (مادة ٤٥٠) ، حتى يكون فى ذلك الإشهار الكافى لبراءة من سبق الحكم عليه بغير حق .

ويترتب على إلغاء الحكم المطعون فيه سقوط الحكم بالتعويضات ووجوب رد ما نفذ به منها، بدون إخلال بقواعد سقوط الحق بمضى المدة (مادة ٤٥١).

٤٧٨ — **الحكم برفض الطلب** : إذا لم يثبت وجود خطأ قضائى مما نص عليه فى المادة ٤٤١ تحكم محكمة النقض برفض الطلب . ومنعاً لتكرار طلب إعادة النظر بناء على سبب واحد نص فى المادة ٤٥٢ على أنه « إذا رفض طلب إعادة النظر فلا يجوز تجديده بناء على ذات الوقائع التى بنى عليها » . ومفهوم ذلك بداهة أنه يجوز تجديد الطلب إذا كان مستنداً إلى أسباب أخرى ،

٤٧٩ — **الطعن فى الحكم الصادر فى الموضوع** : الأحكام التى تصدر فى موضوع الدعوى بناء على إعادة النظر ، من غير محكمة النقض ، يجوز الطعن فيها بجميع الطرق المقررة فى القانون . ولا يجوز أن يقضى على المتهم بأشد من العقوبة السابق الحكم بها عليه (مادة ٤٥٣) . ومفاد هذا أن الأحكام الصادرة من محكمة النقض فى الطلب لا يجوز الطعن فيها ، ولو كانت صادرة فى موضوع الدعوى . أما الحكم الصادر فى الموضوع من المحكمة التى تحال إليها الدعوى فإنه يكون قابلا للطعن بجميع الطرق المقررة فى القانون . ولا يجوز فى جميع الأحوال ، أى سواء نظر الموضوع بمعرفة هذه المحكمة أو بمعرفة محكمة النقض ، أن يحكم على المتهم بأشد من العقوبة التى قضى بها الحكم الذى طلب إعادة النظر فيه . وهذا تطبيق لقاعدة أخذ الشارع بحكمها فى جميع طرق الطعن ، ومفادها أن تظلم المحكوم ضده لا يصح أن ينقلب وبالا عليه .

فهرس

مقدمة :

الكتاب الأول

الدعوى الجنائية والدعوى المدنية

الباب الأول ـ الدعوى الجنائية

الفصل الأول ـ من له رفع الدعوى الجنائية

الكتاب الثانى

فى الأطوار التى تمر بها التهمة

الباب الأول - الضبطية القضائية

الفصل الثالث – الإثبات أمام المحاكم الجنائية

الفصل الرابع – الحكم

الفصل الخامس – الأمر الجنائى

الكتاب الثالث

فى طرق الطعن فى الأحكام

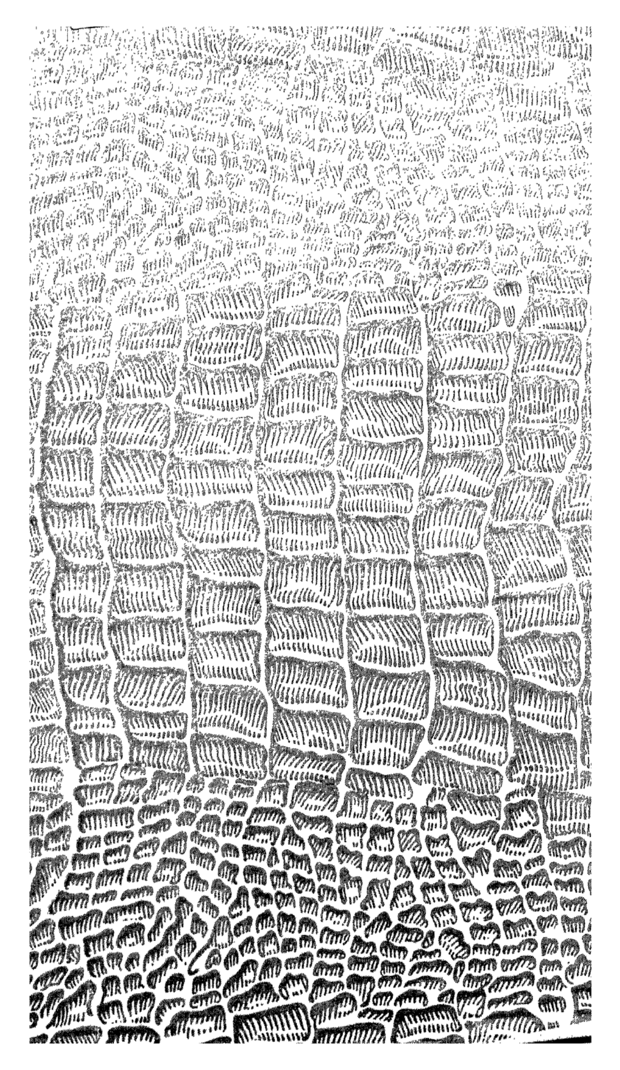
الباب الأول ـ المعارضة

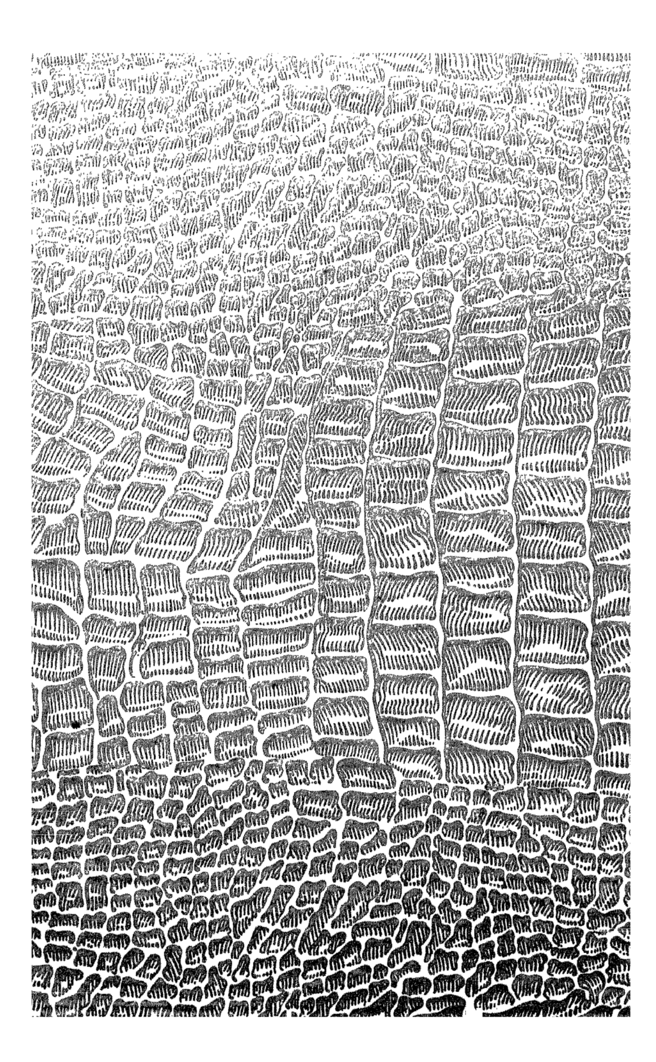
الباب الثانى ـ الاستئناف

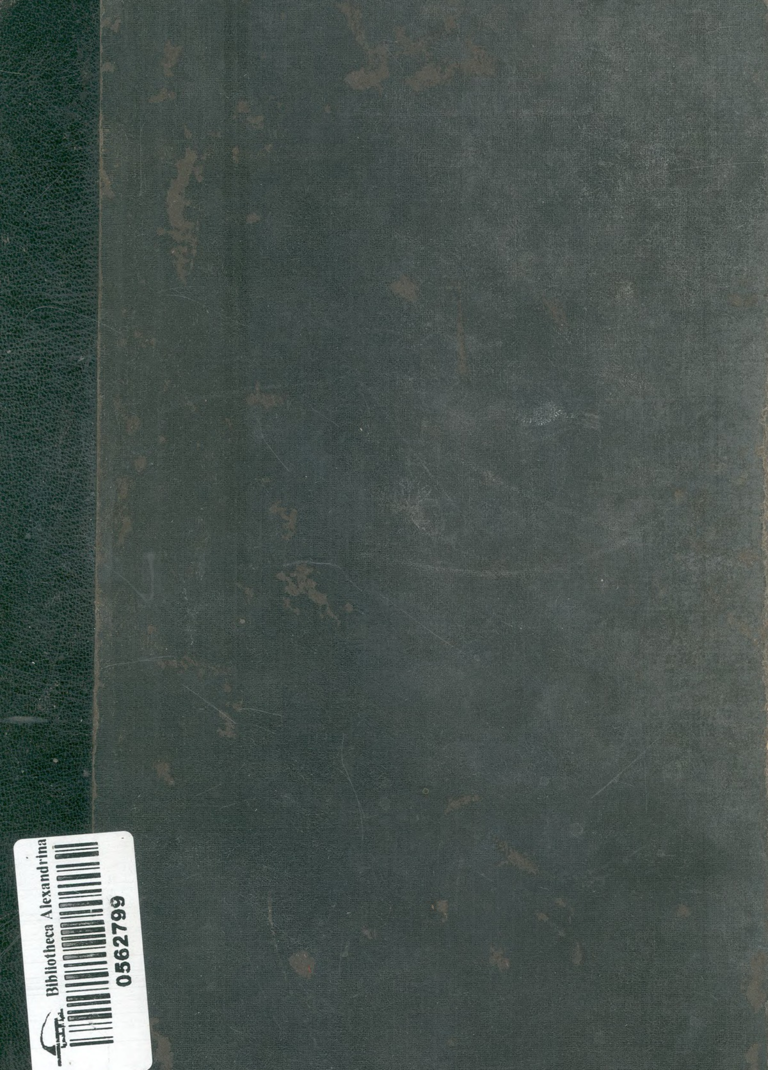
الفصل الأول — الأحكام الجائز استئنافها

الفصل الثانى — ميعاد الاستئناف والتقرير به

الفصل الثالث — آثار الاستئناف






Bibliotheca Alexandrina
0562799